الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الأميـــر عبد القادر للعلـــوم الإسلاميـــــــة قسنطينة

كلية أصول الدين و الشريعة و الحضارة الإسلامية

قسم الشريعة و القانون

الرقم الترتيبي.../...

رقم التسجيل.....

مفهوم الحالة الخطرة و تطبيقاتها في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي

بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الشريعة و القانون

إعداد الطالب: امحمد بوصيدة

المشرف: عبد الحفيظ طاشور

أعضاء لجنة المناقشة:

أ.د. مالكي (محمد الأخضر)	جامعة منتوري	رئيسا
د. طاشور (عبد الحفيظ)	جامعة منتوري	مقررا
د. لدرع (كمال)	جامعة الأمير عبد القادر	عضوا
أ. طاس (الحاج)	جامعة الأمير عبد القادر	عضوا

نوقشت يوم: 24 جانفي 2005

السنة الجامعية: 2005/2004

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكر و عرفان

يلزمني أن أتقدم بالشكر المضاعف للأستاذ المشرف الذي تقبل الإشراف عليَ و تلقاني بالترحاب من أول يوم ، و عمل معي على إنجاز هذه المذكرة من قبل أن تكون مشروعا ، حتى خرجت على هذا الشكل .

فله الشكر الجزيل ، و الثناء العميم .

ثم أتقدم بالشكر لكل من قدم لي يد المساعدة من قريب أو بعيد ، و أخص بالذكر منهم أستاذي السبتي بن سنيرة الذي أشرف علي في مذكرة الليسانس, وكل أساتذتي في كلية أصول الدين و الشريعة و الحضارة الإسلامية ، و كل عمال مكتبة جامعة الأمير عبد القادر ، و كل المسيرين و المسؤولين .

فلهم مني بالغ الثناء و التقدير .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الإهـــــــــــــــداء

أهدي هذا العمل إلى من ربياني صغيرا: أمي وأبي.

و إلى من شاركوني حلو الحياة ومرها : إخوتي و أخواتي .

و إلى من جعلها الله سكنا و رحمة: زوجتي.

و إلى ثمرة الفؤاد و فلذة الكبد ،أولادي : صفاء و قاسم وكوثر.

و إلى أهل العلم و القرآن, الذين هم أهل الله و خاصته : أصحاب الفضيلة العلماء ،

وأساتذتي و كل من علموني ، و زملائي في جميع مراحل الطلب .

إلى هؤلاء جميعا أهدي هذه المذكرة .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

بســـم الله الـــرحمـــــن الـــرحيـــــم

مـــقـــــدمـــــة

الحمد لله الذي أرسل رسله بالبينات ، و أنزل معهم الكتاب و الميزان ليقوم الناس بالقسط ، و الصلاة والسلام على محمد بن عبد الله ، المبعوث رحمة للعالمين ، و سراجا منيرا للمهتدين وبعد:

إن مفهوم الحالة الخطرة يرتبط بفكرة الوقاية ، التي تعني منع الخطر من الحدوث بعد توقع حدوثه ، أو الحيلولة دون أن يتسبب ذلك الخطر في إحداث أضرار إذا كان لا يمكن منع وقوعه. وإذا كان الأصل أن الوقاية تكون بالتوقي من الأشياء الضارة ، فإن الفكر الإنساني كان يتوقى من بعض الأشخاص ذوي الخطورة ، مثل المجانين و المتشردين و غيرهم من الذين يتوقع أن يحدثوا أضرارا أو يرتكبوا جرائم ، أو ما يهدد أمن المجتمع و سلامته .

و الحالة الخطرة ترتبط بالشخص الخطر ، الذي يحتمل أن يرتكب جريمة في المستقبل ، سواء سبق له أن ارتكب جريمة أم لم يسبق له ذلك .

و لا شك أن السعي لمنع الخطر قبل حدوثه ، و تحوله إلى ضرر فعلي ، أولى من علاجه بعد حدوثه و قد قيل ، "إن المنع خير من القمع ، و الوقاية خير من العلاج" .

و يمكن القول ابتداء إن الحالة الخطرة تقوم على هذه المعادلة ، و هي معادلة منع الشخص الذي يحتمل أن يرتكب جريمة من ارتكابها ، و منعه من العودة إليها إذا سبق له ارتكابها .

و هو موضوع أراه في غاية الأهمية ، و في غاية التعقيد أيضا ، لأنه يتناول مسألة من أهم المسائل الحديثة التي شغلت بال المفكرين الجنائيين و القانونيين فترة طويلة تتجاوز قرنا من الزمان. بل إنه من الناحية العملية و التطبيقية ، كان قد شغل فكر الإنسان منذ عصور بعيدة ، حيث ظهرت بوادره مع بداية تدوين القانون و كتابته ، و هو قبل ذلك كان موجودا في فكر الإنسان منذ استقراره على الأرض و حصول الأضرار التي تهدده ، حيث فطر على الخشية من الخطر ، و العمل على توقيه و تلك ميزة ميز الله بها الإنسان .

و في العصر الحديث لا تكاد تجد تشريعا لا يتطرق إلى هذا المفهوم ، و لو ضمنا ، و إذا وقع في تشريع ما فإنه يكون قد أهمل مسألة أساسية ، لم يعد التشريع الجنائي قادرا على الاستغناء عنها ، على الرغم من أنه ما زال مفهوما لم يستقر بعد ، و لم يتفق على تحديد مفهومه في الفقه

والتشريع على حد سواء . و تكمن أهمية الموضوع ، من جانب آخر ، في كونه قد أبرز عنصرا من العناصر الأساسية في القانون الجنائي ، و هو "الفاعل" ، بالإضافة إلى الجريمة و العقوبة ، فالفاعل سواء كان مجرما أو متهما ، خطرا أو غير خطر ، مسؤولا أو غير مسؤول ، يعد أهم ركيزة من ركائز القانون الجنائي ، و هو ما يمكن تسميته بـــ : "نظرية الفاعل" .

و سوف أقدم للموضوع بهذه النقاط :

أولا: أسبـــاب اختـــيـــار المـــوضـــوع

توجد عدة أسباب دفعتني للكتابة في هذا الموضوع ، و هي :

1- أهمية الموضوع ذاته و ذلك كما سبقت الإشارة لأنه يتعلق بالفاعل و دراسة جوانب شخصيته ، و لعلاقته بالوقاية ، و لأنه يسد القصور الموجود في العقوبة ، التي تفشل أحيانا في تقويم بعض المجرمين الخطرين ، و التي لا تنفذ في أحيان أخرى بسبب انعدام المسؤولية .

2- اطلاعي على بعض البحوث التي كتبت في هذا المجال ، ولد في رغبة في مقارنتها بما جاء في الشريعة الإسلامية .

3- عدم الاهتمام في الواقع العملي بشخص المجرم ، حيث يقدم في بعض الأحيان إلى السجن من لا يستحق العقوبة ، و إنما هو في حاجة إلى علاج كمن يرتكب الجرائم بسبب إدمانه على المخدرات ، فهو في الواقع في حالة خطرة ، يجب أن يخضع للعلاج لا للعقوبة .

4- قلة الدراسات المقارنة في هذا المجال .

ثانيـــا: إشكـــاليـــة البحـــث

إن الحالة الخطرة مفهوم لا يخلو من تعقيدات، فهو يختلط بالعديد من المفاهيم التي تشتبه به، و ذلك مثل الخطر ، و المسؤولية الجنائية ، و الإثم ، و الظروف ، و العود ، و النزعة الإجرامية ، فهل يتميز مفهوم الحالة الخطرة عن هذه المفاهيم ؟

بل إن مفهوم الحالة الخطرة لم يحدد من حيث المصطلح نفسه ، حيث نجد الفقه و التشريع يستعملان للتعبير عن هذا المفهوم العديد من المصطلحات ، مثل الحالة الخطيرة ، و الخطورة الإجرامية ، و الخطورة الاجتماعية ، و الشخص الخطر ، فهل هذه المصطلحات تعبر عن مفهوم واحد ، أم أنها تعبر عن مفاهيم متغايرة ، و لو كانت متقاربة ؟

و قد يتعقد هذا المفهوم أكثر عندما يقال في الفقه : هل هو حالة نفسية أم اجتماعية أم هو الأمران معا ؟

و ذلك ما يثير صعوبات تحول دون تحديد هذا المفهوم بدقة ، و من تلك الصعوبات ، عند ما يقال إنه حالة نفسية ، فكيف يمكن إثبات حالة نفسية باطنية ؟

و من جهة أخرى ، فإن الأمر يبدو غير واضح عندما يقال بأن توافر الخطورة يتوقف على شرط ارتكاب جريمة سابقة ، مع العلم أن الخطورة قد تتوافر قبل ارتكاب أية جريمة . فمتى إذا تتوافر حالة الخطورة بوجه الدقة ؟

و عندما تكون الأمور غير واضحة بهذا الشكل فإن السؤال يطرح حول إمكانية العمل بهذا المفهوم في المجال التطبيقي ، فهل له مجال من التطبيق ؟

و إذا كان هذا المفهوم ليس واضحا في الفقه و التشريع فإنه مع ذلك موجود فعلا ، و لكن هل له وجود في الفقه الإسلامي ؟ أو بمعنى آخر هل عرف الفقه الإسلامي بعض المصطلحات التي تشتبه مع هذا المفهوم الموجود في الفقه الجنائي الحديث ؟ و هل يمكن اعتبار الشخص المخوف منه في الفقه الإسلامي يقترب من مفهوم الشخص الخطر في القانون الجنائي ؟ و هل له من مجال في التطبيق العملي في التاريخ الإسلامي ؟ و إلى هنا يمكن تحديد الإشكالية في هذا السؤال ، ما مفهوم الحالة الخطرة ، و ما هي تطبيقاتها في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ؟

ثالثـــا: أهـــداف الدراســـة

و أهدف بالبحث في هذا الموضوع إلى تحقيق العديد من الأهداف أذكر منها :

1- الإجابة على التساؤلات التي طرحت في إشكالية البحث .

2- إبراز مزايا التشريع الإسلامي ، و مدى شموله ، و اشتماله على العديد من النظريات الفقهية ، التي تبنتها التشريعات الحديثة ، و بيان مدى تفوقه عليها .

3- بيان مدى تأثر القانون الجزائري بالنظريات الجنائية الحديثة ، و مدى سعيه للأخذ بها ، وتطبيقها في منظومته القانونية .

4- المساهمة في إثراء المكتبة الإسلامية و القانونية في المجال الجنائي ، و خاصة ما تعلق منها بالوقاية من الجريمة و منعها .

رابعـــا: خطـــة البحـــث

و قد عمدت إلى تقسيم هذا الموضوع إلى فصل تمهيدي ، و فصلين أساسيين : تناولت في الفصل التمهيدي ، الحالة الخطرة و تطور مفهومها ، و قد قسمته إلى ثلاثة مباحث :

أما المبحث الأول فقد خصصته للكشف عن بوادر ظهورالحالة الخطرة ، و تناولت ذلك في مطلبين ، بينت في المطلب الأول ، الحالة الخطرة في الفكر القديم عند اليونان و الرومان ، و كذا في الديانتين اليهودية و المسيحية و بينت في المطلب الثاني ، مظاهر الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية .

أما المبحث الثاني ، فقد خصصته للكشف عن الحالة الخطرة في المدارس الجنائية ، وتناولت ذلك في مطلبين . تطرقت في المطلب الأول إلى الحالة الخطرة عند المدرسة الوضعية ، وتطرقت في المطلب الثاني إلى الحالة الخطرة عند الاتحاد الدولي لقانون العقوبات و حركة الدفاع الاجتماعي .

أما المبحث الثالث فقد خصصته للكشف عن الحالة الخطرة في التشريعات الوضعية الحديثة و قسمت ذلك إلى مطلبين ، تناولت في المطلب الأول ، الحالة الخطرة في التشريعات الغربية ، وموقف تلك التشريعات منها ، و تناولت في المطلب الثاني ، الحالة الخطرة في التشريعات العربية التي تبنتها ، و خصصت فرعا خاصا لموقف المشرع الجزائري من الحالة الخطرة .

ثم انتقلت إلى الفصلين الأساسيين في هذه الدراسة ، فخصصت الفصل الأول للتطرق إلى مفهوم الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، و قسمته إلى مبحثين .

تطرقت في المبحث الأول إلى مفهوم الحالة الخطرة في القانون الوضعي ، و تناولت ذلك في مطالب ثلاثة ، أما المطلب الأول ، فتطرقت فيه إلى تعريف الحالة الخطرة و تمييزها عما يشتبه بها و تطرقت في المطلب الثاني إلى خصائص الحالة الخطرة و أنواعها ، أما المطلب الأخير فقد خصصته لتوافر الحالة الخطرة ، عوامل نشأتها و إثباتها و شروطها ، إضافة إلى ضماناتها .

و تطرقت في المبحث الثاني إلى مفهوم الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية ، و قسمته إلى مطلبين تناولت في المطلب الأول ماهية الحالة الخطرة ، حاولت أن أضع تعريفا للحالة الخطرة من الاجتهاد الفقهي و المدلول اللغوي ، ثم تطرقت إلى خصائص الحالة الخطرة و أنواعها و بينت في المطلب الثاني حالات توافر الحالة الخطرة و عوامل نشأتها و كيفية إثباتها ، و الضمانات الدالة على توافرها .

و خصصت الفصل الثاني إلى تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، و قسمته إلى مبحثين :

تطرقت في المبحث الأول إلى تطبيقات الحالة الخطرة في القانون الوضعي ، و ذلك في ثلاثة مطالب ، كشفت في المطلب الأول عن الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة ،

وكشفت في المطلب الثاني عن الطرق الوقائية و الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة ، و كشفت في المطلب الثالث عن الطرق العقابية و التأهيلية للتصدي للحالة الخطرة .

و تطرقت في المبحث الثاني إلى تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية ، و قسمته إلى ثلاثة مطالب كشفت في المطلب الأول عن الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة ، وتناولت في المطلب الثاني الطرق الوقائية و الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة ، و كشفت في المطلب الثالث عن الطرق العقابية و الإصلاحية للتصدي للحالة الخطرة .

ثم ختمت البحث بخاتمة

خامســـا: مصـــادر و مراجـــع الدراســـة

و قد اعتمدت في هذا البحث على العديد من المراجع الشرعية و القانونية ، والمقارنة بين الشريعة و القانون .

أما المراجع القانونية ، فمنها بعض شروح القانون المتعلقة بالقسم العام ، مثل : شرح قانون العقوبات الجزائري لعبد الله سليمان ، و منها مراجع تتناول موضوع الإجرام و العقاب ، مثل كتب : السراج عبود ، فوزية عبد الستار ، رؤوف عبيد ، سليمان عبد المنعم ، عبد القادر القهوجي ، إسحاق إبراهيم منصور ، جلال ثروت ، و فتوح الشاذلي.

و منها كتب تتعلق بالسياسة الجنائية ، مثل : أصول السياسة الجنائية لأحمد فتحي سرور ، و السياسة الجنائية المعاصرة للسيد يس .

و منها كتب أخرى تتعلق ببعض الأحكام في القانون الجزائي ، و لها علاقة بموضوع البحث مثل : النظرية العامة للتدابير الاحترازية لعبد الله سليمان ، و الخطورة الإجرامية لمحمد شلال حبيب ، و حدود سلطة القاضي الجنائي لسلامة ، و حق الدولة في العقاب لعبد الفتاح مصطفى الصيفي ، و كتب بهنام : الكفاح ضد الإجرام ، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، نظرية التجريم في القانون الجنائي ، و كتاب مجحودة حول أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري و القانون المقارن .

كما اعتمدت على بعض المقالات في البحوث القانونية مثل مقال الألفي حول الخطورة الإجرامية و التدابير الاحترازية و مقال سرور حول نظرية الخطورة الإجرامية ، و مقال نظير فرج مينا حول مفهوم الخطورة الاجتماعية ، و مقال عادل عازر حول طبيعة حالة الخطورة وآثارها .

و رجعت إلى بعض القوانين ، مثل : قانون العقوبات الجزائري ، و قانون إصلاح السجون الجزائري ، و القانون الجنائي المغربي ، و قوانين الإجراءات الجزائية في بعض الدول العربية ، مثل : تونس ، السودان ، الكويت ، العراق ، قطر ،البحرين .

و معلوم أن بعض الكتب السابقة منها ما يتعلق بالقانون الجزائري ، و منها ما استفدت منه في معرفة أحكام بعض قوانين الدول العربية و حتى الأجنبية ، فالقانون الكويتي تناوله السراج عبود، و القانون اللبناني تناولته فوزية عبد الستار ، و أيضا الزغبي في الموسوعة الجزائية ، والقانون العراقي تناوله محمد شلال حبيب ، و القانون الليبي تناوله جعفر في كتابه الإجرام وسياسة مكافحته .

و كان من بين المراجع التي اعتمدت عليها أيضا ، بعض الكتب الأجنبية ، منها المترجم إلى اللغة العربية ، مثل : الدفاع الاجتماعي الجديد لمارك أنسل ، و مبادئ الدفاع الاجتماعي لغراماتيكا ، و الطفولة الجانحة لشازال ، و الجريمة لماركيزيه ، و قصة الحضارة لديورانث . ومنها المكتوب باللغة الفرنسية ، و هي مراجع قليلة و هي مذكورة في قائمة المراجع و المصادر .

و اعتمدت أيضا على بعض المراجع المقارنة بين الشريعة والقانون ، و ذلك مثل كتب : أحمد حبيب السماك ، ظاهرة العود إلى الجريمة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، ومحمد أحمد حامد ، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، و عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، و علي محمد جعفر فلسفة العقوبات في القانون و الشرع الإسلامي .

و رجعت إلى بعض المقالات و الرسائل المقارنة مثل : رسالة أمينة بن طاهر ، الأنظمة العقابية و مدى فعاليتها في مكافحة الجريمة ، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون ، و رسالة إسمهان عبد الرزاق ، العودة إلى الجريمة دراسة مقارنة ، و مقال محمد إبراهيم الدسوقي ، التدابير الاحترازية ما بين الشريعة الإسلامية و القانون المقارن .

أما المراجع الشرعية التي اعتمدت عليها فهي كثيرة جدا ، و هي تشتمل على مراجع في فقه المذاهب الإسلامية المشهورة ، و كتب السنة و التفسير و المقاصد و القواعد الفقهية و كتب النظم و الحضارة الإسلامية ، و كتب السياسة الشرعية و بعض كتب اللغة ، و كتب كثيرة أخرى .

فمن كتب المذاهب ، رجعت إلى بعض كتب الفقه الحنفي ، مثل : بدائع الصنائع للكاساني ، و حاشية رد المحتار لابن عابدين ، و الاختيار لتعليل المختار للموصلي .

و رجعت إلى بعض كتب الفقه المالكي ، مثل : المدونة لمالك بن أنس و الذخيرة للقرافي ، و بداية المجتهد و نهاية المقتصد لابن رشد ، و بعض شروح خليل ، مثل : الشرح الكبير للدردير ومعه حاشية الدسوقي ، و مواهب الجليل للحطاب و شرح منح الجليل لمحمد عليش و كتاب التلقين و المعونة للقاضي عبد الوهاب .

كما اعتمدت على بعض كتب الفقه الشافعي ، مثل : كتاب الأم للشافعي ، و الحاوي الكبير للماوردي ، و روضة الطالبين للنووي ، و غاية البيان للرملي ، و مغني المحتاج للشربيني .

أما كتب الفقه الحنبلي فقد رجعت إلى كتاب المغني لابن قدامة و شرح الزركشي على مختصر الخرقي للزركشي ، و الإنصاف للمرداوي ، بالإضافة إلى كتب ابن تيمية و ابن القيم .

و اعتمدت على كتاب المحلى لابن حزم في الفقه الظاهري ، و كتاب السيل الجرار للشوكاني ، و التاج المذهب لليماني الصنعاني في الفقه الشيعي .

و رجعت إلى العديد من كتب السنة و شروحها ، مثل صحيح البخاري و سنن النسائي ، وجامع الأصول لابن الأثير ، و سنن البيهقي و صحيح أبي داود ، و صحيح الجامع الصغير وزيادته ، و مسند أحمد ، و موطأ مالك . و رجعت إلى شرح السنة للبغوي ، و فيض القدير للمناوي و فتح الباري لابن حجر العسقلاني ، و شروح الموطأ للزرقاني و الباجي و الكاندهلوي .

و رجعت إلى بعض كتب التفسير ، مثل : تفسير ابن كثير ، و زاد المسير لابن الجوزي ، و تفسير المنار لمحمد رشيد رضا ، و التفسير الكبير للرازي ، و الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ، و أحكام القرآن لابن العربي .

و قد اعتمدت على بعض كتب السياسة الشرعية ، مثل : السياسة الشرعية لابن تيمية ، والطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن القيم .

كما رجعت إلى بعض كتب الأحكام السلطانية ، مثل : كتابي الأحكام السلطانية للفراء والماوردي .

و رجعت إلى بعض كتب الأصول و القواعد و المقاصد ، مثل : قواعد الأحكام لابن عبد السلام ، و الفروق للقرافي ، و الأشباه و النظائر لابن نجيم ، و القواعد الفقهية الكبرى للسدلان ، و إرشاد الفحول للشوكاني ، و المناهج الأصولية للدريني .

و رجعت إلى بعض كتب الحضارة الإسلامية و نظمها ، مثل : النظم و الحضارة الإسلامية للبرزاوي ، و الإسلام في حضارته و نظمه للرفاعي ، و معالم الحضارة الإسلامية للشكعة .

و رجعت أيضا إلى بعض كتب اللغة ، مثل : لسان العرب لابن منظور ، و الصحاح للجوهري ، و المصباح المنير للفيومي ، و الفروق للعسكري .

كما رجعت إلى بعض المقالات و البحوث الشرعية ، مثل : رسالة سي قاسي يوسف ، مدى فاعلية عقوبة الحدود في محاربة الجرائم الخطيرة ، و مقال سلامة ، فلسفة العقوبة و خصائصها في التشريع الإسلامي .

و اعتمدت على بعض المراجع التي تتناول بالدراسة الأديان السابقة على الإسلام ، مثل : كتاب دروزة (محمد عزة) حول تاريخ بني إسرائيل من أسفارهم ، و كتاب علي عبد الواحد وافي

حول الأسفار المقدسة في الأديان السابقة على الإسلام ، و رجعت إلى بعض الأناجيل المدونة في كتاب العهد الجديد ، و رجعت إلى إنجيل لوقا ، و إنجيل برنابا .

و قد استفدت من جميع هذه المراجع و يتفاوت الرجوع إليها بحسب حاجة البحث و ما يتطلبه المقام.

سادســا: الدراســات السابقــة

لم أر دراسة سابقة بهذا العنوان "مفهوم الحالة الخطرة" و لكن توجد بعض الدراسات التي تتناول الموضوع ، بتسميات أخرى ، مثل "الخطورة الإجرامية" ، و هي دراسات تقتصر على جزء من الموضوع ، و هو الحالة الخطرة التالية للجريمة ، و توجد من ذلك دراستان :

– الأولى : رسالة دكتوراه ، قدمت إلى جامعة الإسكندرية ، بعنوان "الخطورة الإجرامية" و هي من إعداد الدكتور ، النجار (زكي علي إسماعيل) .

– الثانية : رسالة دكتوراه ، قدمت إلى جامعة بغداد ، و هي من إعداد الدكتور حبيب محمد شلال وعنوانها : الخطورة الإجرامية دراسة مقارنة ، و هي مطبوعة سنة 1979 .

سابعــا: صعــوبــات الدراســة

و قد اعترضتني خلال البحث في هذا الموضوع العديد من الصعوبات ، أذكر منها على الخصوص :

1 – صعوبة البحث في موضوع الحالة الخطرة بالذات ، باعتباره موضوعا جديدا لم يطرقه إلا القليل من الباحثين ، لا سيما الحالة الخطرة السابقة على الجريمة .

2 – تشعب الموضوع فهو له علاقة بالعديد من أحكام القانون الجنائي ، بدءا من المسؤولية، إلى الجريمة ، إلى العقوبة ، و في مرحلة الاتهام ، و الحكم ، و التنفيذ .

3 – صعوبة الوصول إلى المرجع ، و ذلك يرجع إلى بعض المراجع النادرة أو التي تكون في مكتبات بعيدة ، مثل رسالة النجار المشار إليها آنفا .

4 – صعوبة تحديد المصطلحات في الفقه الإسلامي ، و صعوبة الوصول إلى الفكرة بسهولة ، إذ يتطلب بناء الفكرة الرجوع إلى مراجع كثيرة جدا ، و هو أمر مضن فعلا .

ثامنــا: منهــج البحــث

و قد اتبعت في هذه الدراسة المنهج الاستقرائي و التحليلي و المقارن ، حيث إن الموضوع يتطلب استقراء النصوص الشرعية و القانونية ذات العلاقة ، و تتبعها في مظانها و مصادرها ، ثم القيام بتحليل مضمونها ، و تفكيك عناصرها ، و إعادة تركيبها من جديد ، ثم القيام بعملية المقارنة

بين النصوص عندما يتطلب الأمر ذلك ، و بما أن الدراسة مقارنة بين الشريعة و القانون ، فقد رأيت أن أبدأ بالقانون أولا باعتباره سابقا في وضع المصطلحات و المفاهيم ، و تقسيم الموضوعات لتسهل عملية الدراسة و المقارنة على حد سواء ، ثم أتبع ذلك بالشريعة الإسلامية ، وبيان ما أخذت به من مصطلحات أو مفاهيم أو تطبيقات بما يتفق مع القانون أو يقاربه أو يختلف معه ، و هكذا بدت الدراسة و كأنها منفصلة حيث كنت أضع خلاصة للقانون ، ثم أضع خلاصة للشريعة ، وتركت الربط و المقارنة إلى الخاتمة .

و قد كان منهجي في الهوامش ، أن أبدأ بذكر اللقب أو اسم الشهرة ، ثم الاسم ، ثم عنوان الكتاب ، ثم الجزء ، ثم عدد الطبعة (أولى أو ثانية) ، ثم مكان الطبع ، ثم اسم المطبعة ، ثم تاريخ الطبع ، و أخيرا الصفحة .

و إذا تكرر المرجع نفسه ، و لم يكن بينه و بين سابقه مرجع آخر ، و كان الجزء نفسه والصفحة نفسها ، اكتفيت بالقول ، انظر : المرجع نفسه .

أما إذا تغيرت الصفحة أو الجزء أو كان بينه و بين سابقه مرجع آخر ، اكتفيت بذكر لقب المؤلف ، و أشرت إلى المرجع السابق ، و أشرت إلى الجزء إن كان مختلفا و قد استعملت في الهوامش بعض الرموز , و هي :

ط1 : طبعة أولى .

ص : الصفحة .

ج : الجزء .

(د ت ط) دون تاريخ طبع .

(د م ط) دون مكان طبع .

و إذا لم يذكر في المرجع لا تاريخ و لا مكان طبع ذكرت ذلك بالعبارة (دون تاريخ و مكان طبع) .

و كان منهجي في الآيات القرآنية ، أن يكون نص الآية على رواية ورش عن نافع باعتبارها الرواية المقروء بها في بلادنا ، و اعتمدت في ترقيم الآيات على المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم لمحمد فؤاد عبد الباقي ، تجنبا لاختلاف أرقام الآيات في المصاحف .

أما طريقتي في تخريج الأحاديث : إذا كان الحديث في البخاري أو مسلم اكتفيت بالعزو إليهما لأن أحاديثهما صحيحة ، و متقبلة عند الأمة ، و إذا كان في غيرهما حاولت تخريجه ، و تبيين رتبته من حيث الصحة أو الضعف ، و ربما اكتفيت بتصحيح الألباني له .

و لم أترجم للأعلام المذكورين في هذه الدراسة لقلة الأعلام من جهة ، و من جهة ثانية لشهرة أكثرهم .

و قد قسمت مراجع الدراسة إلى مراجع في الفقه الإسلامي و مراجع قانونية و مراجع مقارنة بينهما ، و بدأت أولا بمراجع الفقه الإسلامي ، ثم ذكرت المراجع المقارنة بين الشريعة والقانون ، ثم ذكرت المراجع القانونية .

و كانت طريقتي ، كما فعلت في الهوامش ، أن أبدأ باللقب ، ثم الاسم ، ثم عنوان الكتاب ، ثم عدد الطبعة ، ثم مكان الطبع ، ثم اسم المطبعة ، ثم تاريخ الطبعة . و إذا لم يذكر بعض ذلك كمكان الطبع أو تاريخ الطبع بينته ، فقلت مثلا : دون مكان طبع ، أو دون تاريخ طبع ، و قدأستعمل الرموز هكذا (د ت ط) ، (د م ط) .

و رتبت المراجع على أسماء مؤلفيها ، و كان الترتيب ألفبائيا .

و وضعت في آخر الدراسة بعض الفهارس و هي :

1- فهرس الآيات القرآنية

2- فهرس الأحاديث النبوية

3- فهرس الأعلام

هذا و يلزمني أن أتقدم بالشكر المضاعف لكل من قدم لي يد العون من قريب أو بعيد لإنجاز هذه المذكرة .

و الشكر لله تعالى ، الذي استعنته فأعانني ، و سألته التوفيق فوفقني ، و أمدني بالصحة والعافية ، و رزقني الصبر الجميل .

هذا ، و إن كنت قد أصبت أو وفقت ، فإنما ذلك بتوفيق من الله ، و إن كنت قد أخطأت أو قصرت ، فإن ذلك من الشيطان و بتقصيري ، فنسأل الله تعالى الصفح عن الزلل ، و التوفيق لما يستقبل من العمل ، و آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

و قد تناولت الموضوع تبعا للخطة العامة التالية :

الفصل التمهيدي : الحالة الخطرة و تطور مفهومها

الفصل الأول : مفهوم الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي .

الفصل الثاني : تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي .

الفصـــل التمهيـــدي : الحالـــة الخطـــرة وتطـــور مفهـــومهـــا

تعني الحالة الخطرة في أبسط مفهوم لها : "احتمال ارتكاب الشخص لجريمة أو العودة إلى ارتكابها" ، و هو مفهوم ظهر مع المدرسة الوضعية , ثم المدارس التي تلتها , و قد اختلط هذا المفهوم عند المدرسة الوضعية بالذات بفكرة الحتمية , و ارتبط من جانب آخر بفكرة تدابير الوقاية.

و إذا كانت التشريعات القديمة والحديثة تتفق على فكرة الوقاية من حالات الخطورة , فإن فكرة الحتمية تعارضها العديد من التشريعات , و كذا الشرائع السماوية . و هذا يعني أن الحالة الخطرة , و إن كانت وصلت إلى ما وصلت إليه بفضل المدرسة الوضعية و المدارس التي جاءت بعدها , فإنها تمثل في جميع المراحل التي مرت بها حلقة كاملة لتطور الفكر القانوني . فقد ظهرت بوادر هذه الفكرة في المراحل الأولى من ظهور الفكر القانوني نفسه , و هذا ما نكشف عنه في خطوة أولى بوادر ظهور فكرة الحالة الخطرة . (المبحث الأول) ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى الحالة الخطرة في الفكر الجنائي (المبحث الثاني) .

و بما أن الحالة الخطرة قد تبنتها العديد من التشريعات فإننا سنتناول ذلك في خطوة أخيرة ، الحالة الخطرة في التشريعات الوضعية (المبحث الثالث) .

المبحث الأول : بوادر ظهور فكرة الحالة الخطرة

لم تكن الحالة الخطرة معروفة بهذا المصطلح في الفقه والقانون الجنائي القديم ، و لكنها فكرة كانت موجودة في تلك العصور ، حيث عرف الشخص الخطر في الفكر اليوناني الروماني ، وعرفته بشكل ما الديانتان اليهودية و المسيحية ، اللتان اتبعتا بعض أساليب الوقاية و الحذر من الأشخاص الخطرين ، و كذلك كان الحال في الفقه الإسلامي .

وعليه نكشف في مرحلة أولى عن الحالة الخطرة في الفكر القديم (المطلب الأول) ثم نتناول الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية في مرحلة ثانية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : الحالة الخطرة في الفكر القديم

يتطلب أن نتناول في المرحلة الأولى الحالة الخطرة في الفكر اليوناني و الروماني (الفرع الأول) ، ثم نتناول في المرحلة الثانية الحالة الخطرة في الديانتين اليهودية و المسيحية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الحالة الخطرة في الفكر اليوناني والروماني

ينبغي التطرق في خطوة أولى إلى الحالة الخطرة في الفكر اليوناني (الفقرة الأولى) ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى الحالة الخطرة في الفكر الروماني (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : الحالة الخطرة في الفكر اليوناني .

لقد اشتهرت الحضارة اليونانية بالعديد من النظم القانونية و القضائية ، و كان من أبرز نظمها القانونية قانون "ليكرجس" [900 ق.م] تقريبا . ثم قانون "دراكون" [620 ق.م] ثم قانون "صولون" [590 ق.م][1].

أما القضاء الأثيني فقد كان يعتمد على محكمة المحلفين ، و هي محكمة شعبية تتكون من ستة آلاف مواطن ، يُختارون عن طريق القرعة ، من بين المواطنين البالغين من العمر ثلاثين عاما ثم تفرعت عن هذه المحكمة بعد ذلك عشرة مجالس.

كما كان للمجلس الشعبي صلاحيات قضائية ، خاصة منها المتعلقة بأمن الدولة ، و كان بإمكان المجلس التصويت على حكم الإعدام أو النفي . يضاف إلى ذلك "المجلس المحدد" و هو محكمة مدنية[2] .

و في مجال "الحالة الخطرة" يلاحظ أن الفلسفة اليونانية ميزت ما بين الشخص الخطر وغير الخطر ، و اتخذت بعض الطرق الإصلاحية و الوقائية لمواجهة بعض الأشخاص الخطرين .

و قد كان "أفلاطون" من الأوائل الذين أدركوا مفهوم الجريمة ، و الهدف من العقوبة حيث يرى بأن الهدف من العقوبة ليس "هو الانتقام من البغي الذي وقع، لأنه لا يمكن لشيء أن يمنع ما حدث من الحدوث ، و إنما يكون الهدف حماية المستقبل ، و تفادي جرائم أخرى من الذي يوقع عليه العقاب"[3] .

و قد كان يقسم السجن إلى منشآت ثلاث : إحداها ، أن يكون مكانا للحجز ، و ثانيها ، أن يكون بيتا للتوبة ، و ثالثها أن يكون السجن في مكان موحش مهجور ، يعد لاستقبال المجرمين الذين لا يمكن إصلاحهم"[4] .

---

[1] – انظر: فركوس (صالح)، تاريخ النظم القانونية والإسلامية، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع (د ت ط)، ص:27،28.

[2] – انظر: فركوس (صالح) ، المرجع السابق، ص: 30.

[3] – نقلا عن: أنسل (مارك)، الدفاع الاجتماعي الجديد، سياسة جنائية إنسانية، ترجمة: علام (حسن)، الإسكندرية، منشأة المعارف، (د ت ط)، ص: 50، 51.

[4] – انظر: المرجع نفسه.

و يلاحظ أن أفلاطـــون "قد ميـــز بين المجرم الذي يمكن إصلاحه ، و المجرم الذي لا يمكن إصلاحه ، أو حسب تعبيراته الخاصة ، و هي ذات مغزى ، بين القابل للعلاج و غير القابل له"[1]

و واضح أن تقسيم السجن إلى منشآت معناه إدراك مسبق من أفلاطون بتنوع المجرمين ، فمنهم غير الخطر الذي يمكن إصلاحه ، و هو قابل للعلاج ، و هذا الصنف يوضع في "بيت للتوبة" وشخص غير مجرم ، و لكنه خطر ، و هذا الصنف يوضع في "مكان للحجز" حماية للمجتمع من خطره ، و شخص خطر ، مرتكب للجرائم ، و هذا يعاقب في "سجن موحش مهجور" ، و هي أفكار تنبئ بإدراك منه بحالة الشخص الخطرة الجرمية ، و غير الجرمية .

و من جانب آخر ، فقد عرف القانون اليوناني بعض التدابير الإقصائية كالإبعاد الذي عرف عندهم بأسماء أخرى و بكيفيات مختلفة ، في مدن غير أثينا . حيث يجوز أن يفرض على المواطن نفي لمدة عشر سنوات دون تقديم أي مبرر ، و دون دعوى أو مناقشة ، و دون اتهام أو دفاع ، غير أن هذا الإبعاد لا يجوز تقريره إلا بعد إجراءات خاصة , يوفر القيام بها للضحايا الممكنة حدا أدنى من الضمانات [2] .

و قد كان نظام النفي في أثينا يطبق في حالة القتل خطأ ، و توجد محكمة على الساحل تحاكم الذين نفوا من قبل لارتكابهم جريمة القتل خطأ ، ثم اتهموا بعد ذلك بجريمة القتل المتعمد ، ذلك أنهم و قد دنسوا بارتكاب الجريمة الأولى لا يسمح لهم بأن تطأ أقدامهم أرض "أتكا" و لهذا يدافع المدافعون عنهم وهم في قارب بجوار شاطئ البحر[3].

وذلك يعني أن القاتل لا يجوز له أن يطأ أرض اليونان حتى أثناء محاكمته، فهو، فيما يبدو، حكم مؤبد، وظاهره أنه تدبير لنفي الخطرين وإبعادهم عن المجتمع، لوقايته من شرهم.

وكان عندهم في القانون اليوناني ما يسمى بالنفي الاختياري، وهو في حالة الحكم بالإعدام يمكن تجنبه قبل صدوره، وذلك بقبول النفي الاختياري[4].

ويقـــرر "أفـــلاطـــون" عقـــوبـــة النـــفـــي على الطفـــل إذا ارتكـــب جريمة قتل لمدة سنة، فإذا هرب من منفاه حكم عليه بالسجن سنتين. واعتبر بعضهم ذلك شبيها بما يجري الآن من

---

[1]- انظر: أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 50 ، 51 .

[2]- انظر: إيمار (أندريه)، أوبوايه (جانين)، تاريخ الحضارات العام، جزء 1- الشرق واليونان القديمة، ترجمة داغر (فريد. م) وأبو ريحان (فؤاد).، طبعة 2، بيروت، منشورات عويدات، 1986، ص: 327، 328.

[3]- انظر: ديورانت (ول)، قصة الحضارة، جزء 7، حياة اليونان، ترجمة: بدران (محمد)، بيروت، دار الجيل، (د ت ط)، ص: 29.

[4]- انظر: ديورانت (ول)، المرجع السابق، ص: 34.

عزل الأطفال الذين تقع منهم اعتداءات إجرامية في إصلاحيات الأحداث فهو أشبه بالعزل منه بالعقاب[1].

إذا كان هذا أمر فكرة الحالة الخطرة في الفكر اليوناني، فما هو الحال في الفكر الروماني؟ هذا ما نكشف عنه في الفقرة الموالية.

الفقرة الثانية: الحالة الخطرة في الفكر الروماني

عرفت الحضارة الرومانية بكثرة نظمها القانونية، وكان من أشهر تلك النظم والقوانين، قانون الألواح الاثني عشر [451 إلى 449 ق.م] وقانون تيودور [408 إلى 450م] وقانون جوستنيان [مابين 527 و 565 م][2].

وقد عرفت الحضارة الرومانية هي الأخرى فكرة الحالة الخطرة من خلال ذكرها لمصطلح الشخص الخطر، وعملها على الوقاية منه. ومن ذلك أن القانون الروماني أعطى للحاكم سلطة نفي الخطرين وسيئي السمعة إلى أقاليم أخرى[3]. كما اعتبر القانون الروماني الشخص المجنون غير مسؤول، وحتى إن ترتب عن عدم المسؤولية عدم العقاب، فإن ذلك لا يمنع من مراقبته بحذر، ومن أمثلة ذلك ما ذكره الفقه من أن "البريتور" سأل الإمبراطور "مارك أوريل" Marc Aurele: ماذا تفعل بشخص خطر قتل أمه، وهو في حالة جنون؟ فأجابه الإمبراطور قائلا: إذا تأكدت من أن "اليو" العجوز، قد قتل أمه، وهو في حالة جنون فعلي مستمر فلا سبيل هنا إلى تطبيق العقوبة عليه، لأن الجنون بحد ذاته عقوبة له، ومع ذلك من الواجب مراقبته بحرص وحذر، وإذا حكمت عليه فمر بمنعه حتى يمكن حمايته وتوفير الضمانات الضرورية لذلك[4]. وهذا تدبير وقائي لحماية المجنون نفسه من الغير، وهو ضمنيا تدبير وقائي لحماية المجتمع من شر هذا المجنون ومن خطره.

وعقوبة النفي التي طبقها القانون الروماني على العديد من المجرمين هي من التدابير الوقائية الهادفة إلى الحد من جرائم الخطرين، وذلك مثل المزورين، فإن كان المزور حرا فالعقوبة هي النفي من الأرض، والاعتداء على الغير بالسلاح عقوبته النفي أيضا، ومنها اختلاس الأشياء الدينية أو المقدسة، حيث يعاقب الرؤساء على ذلك بالإعدام، ويعاقب غير الرؤساء بالنفي[5].

---

[1]- انظر: أبو زهرة (محمد)، الجريمة، دار الفكر، (دون تاريخ ومكان طبع)، ص: 403.

[2]- انظر: فركوس (صالح) ، المرجع السابق، ص: 33 ، 35.

[3]- انظر: سليمان (عبد الله)، النظريـــة العامة للتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1990، ص: 40.

[4]- انظر: حامد (محمد أحمد)، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية (د ت ط)، ص: 26. وانظر: سليمان (عبد الله) المرجع السابق، ص: 52، هامش 66.

[5]- انظر: مدونة جوستنيان في الفقه الروماني، تعريب: فهمي (عبد العزيز)، القاهرة، دار الكتاب المصري (د ت ط)، ص: 318 – 319.

ويعاقب قانون الألواح الاثني عشر على العديد من الجرائم بعقوبة الإعدام , ولكن إذا رأى المتهم أثناء المحاكمة أن الأمور تسير في غير صالحه كان له أن يخفف الحكم الصادر عليه إلى النفي, وذلك بالخروج من روما ,ولهذا فإن عقوبة الإعدام رغم صراحة الألواح الاثني عشر قلما كانت تنفذ في عهد الجمهورية الرومانية [1]. ويعني ذلك من جانب آخر أن عقوبة النفي كانت كثيرة جدا.

وبديهي أن يكون الغرض من النفي خارج روما هو حماية المجتمع الروماني من الجرائم ومن المجرمين الخطرين .

ونشير إلى أن القانون الروماني قد عرف بعض الظروف المشددة مثل التلبس بالسرقة أو السرقة ليلا أو السرقة مع استعمال السلاح، فكان يعاقب على ذلك بالقتل[2].

وقد ميز القانون الروماني من جهة أخرى بين المجنون وبين الخطر، وقد أحدث نظام التدابير الاحترازية في الاكتفاء بحجز المجنون مدى الحياة، أو حتى الشفاء المخفف من الداء. ويعمل كذلك على حماية القاصرين في حال ارتكاب جريمة القتل، وعدم إنزال عقوبة جسدية بهم والاكتفاء بتدابير الوصاية والإصلاح[3].

وهكذا يبدو لنا أن الفكر اليوناني وكذا الروماني اشتركا في تطبيق فكرة "الحالة الخطرة" ، ولو بشكل بسيط ، تمثل ذلك في بعض المظاهر الوقائية ضد الأشخاص الخطرين وسيئي السمعة بالوقاية منهم أو بإبعادهم ، و عرف النظامان معا كما رأينا النفي الاختياري الذي يكون باختيار المحكوم عليه أو المتهم .

و إذا كان هذا هو أمر الحالة الخطرة في الفكر الجنائي القديم فما حال فكرة الحالة الخطرة في الديانات السماوية و بخاصة الديانتين اليهودية و المسيحية ، هذا ما نحاول التطرق إليه في الفرع الموالي .

الفرع الثاني : الحالة الخطرة في الديانتين اليهودية و المسيحية

إذا ما رجعنا إلى الديانتين اليهودية و المسيحية وجدناهما يختلفان نوعا ما في تقرير بعض الطرق العقابية و الإصلاحية ، فبينما تميل الديانة اليهودية إلى العقوبة ، تميل الديانة المسيحية إلى الإصلاح.

---

[1]- انظر: ديورانت (ول)، المرجع السابق، الجزء 9، ص:70، 71.

[2]- انظر: أبو الوفاء (أحمد)، تاريخ النظم القانونية وتطورها، بيروت، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1974، ص: 132

[3]- انظر: الزغبي (فريد)، الموسوعة الجزائية، جزء 16، ط3, بيروت، دار صادر، 1995، ص: 89.

وقد اتفقت الديانتان على اتخاذ بعض التدابير الوقائية، بغرض التصدي لبعض المظاهر الخطرة، وسوف نكشف في خطوة أولى عن مظاهر الحالة الخطرة في الديانة اليهودية (الفقرة الأولى) ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى مظاهر الحالة الخطرة في الديانة المسيحية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مظاهر الحالة الخطرة في الديانة اليهودية

إن الديانة اليهودية تميل إلى العقوبة أكثر من ميلها إلى الطرق الإصلاحية، وقد جاء في القرآن ما يدل على أن التوراة اشتملت على عقوبة القصاص في النفس والجوارح، وذلك في قوله تعالى: [وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص][1].

والظاهر أن النظام العقابي اليهودي يقرر عقوبة القتل أو الإعدام على العديد من الجرائم، من ذلك: عقوبة الإعدام لمرتكب جريمة القتل العمد، والاغتصاب، والزنى، وضرب أحد الوالدين أو لعنهما. ويقرر العقوبة نفسها لبعض الجرائم ذات الصبغة الدينية الخالصة، مثل: السحر، وعبادة الأوثان، والردة، وتحقير الرب، والعمل يوم السبت، بل إن القانون الكهنوتي ينص على هذه العقوبة حتى في حالة مواقعة رجل أو امرأة أو حيوان[2].

وقد عرف النظام العقابي اليهودي، من جهة أخرى بعض التدابير، لا علاقة لها بالعقوبات الجسدية مثل النفي والإبعاد، إلى جانب الجزاءات التكفيرية التي حددها كوسائل تطهر من رجس الجريمة [3].

ومن ذلك أيضا، ما أطلق عليه البعض، الإقامة الجبرية، في المدن الست الملعونة الوارد ذكرها في التوراة [4].وسماها بعضم مدن الملاجئ "التي ورد ذكرها في التوراة، سفر العدد، الإصحاح الخامس والثلاثين، وفيها تشريع لعقوبة القتل ومدن الملاجئ، وفيها أمر من الرب، بتعيين ست مدن، ثلاث في شرق الأردن، وثلاث في غربه، لتكون ملاجئ، يهرب إليها القاتل من وجه ولي القتيل حتى يحاكم،ويحق في حالة وقوع القتل خطأ للجماعة مساعدة القاتل على الهروب إلى مدينة ملجأ ليقوم فيها حتى يموت الكاهن الأعظم الذي وقع الجرم في زمنه، وحينئذ يرجع إلى أرضه، وإذا خرج هذا القاتل من مدينة الملجأ قبل موت الكاهن وصادفه ولي القتيل فله أن يقتله ولا دم عليه [5].

---

[1]- الآية 45، المائدة.

[2]- انظر: بححودة (أحمد)، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء 1، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2000، ص: 67.

[3]- انظر: بححودة (أحمد) ، المرجع نفسه، ج1، ص: 67.

[4]- انظر: الزغبي (فريد)، المرجع السابق، ج1، ص5. وانظر ج16، ص: 81، 82.

[5]- انظر: دروزة (محمد عزة)، تاريخ بني إسرائيل من أسفارهم، ج1، مطابع الإعلانات الشرقية ، (دون تاريخ و مكان طبع) ص: 116 ، 117.

وهذه يمكن تسميتها بـــ "الإقامة الجبرية"، وإن كانت بإرادة الجاني، والظاهر أنها تدبير وقائي لحماية القاتل المتعمد من الانتقام منه قبل أن يحاكم ، وحماية القاتل غير المتعمد من الانتقام منه ، حتى لا يذهب دمه هدرا ، كما يمكن اعتباره منفى اختياريا لمن يقعون في بعض الجرائم غير المتعمدة.

وهذا يعني أن الديانة اليهودية عرفت بعض التدابير التي تهدف إلى الوقاية من خطورة بعض الأشخاص لمنعهم من إيذاء الغير وحمايتهم من أذى الغير لهم.

وقد عرفت كذلك اتخاذ بعض التدابير الوقائية بشأن تفشي بعض الأمراض ، حيث أمرت بحجز المريض بالبرص ونفيه خارج المحلة وإبعاده حتى لا تنتشر عدواه إلى بقية الأشخاص ، وذلك لأنه ، في نظرهم ، شخص نجس أصيب بهذا المرض نتيجة ارتكابه للمعاصي والآثام[1].

أما بشأن مسألة الاختيار والجبر، فالظاهر أن الشريعة اليهودية لا تعرف حتمية الجريمة، وقد جاء في التوراة، في سفر "التثنية"، نص يقول بوضوح: " وضعت أمامك الموت، والحياة، البركة واللعنة، فاختر" [2].

وهذا يدل على أن حرية الاختيار مسلم بها في التوراة، ولا يؤثر عليه ما جاء في سفر "التكوين" بأن الإنسان يرزح تحت ثقل شهواته السيئة، وعناد قلبه الفاسد، بالكيفية التي يظهر بها، وكأن الشر متأصل فيه، ويجره إلى المعصية بالرغم عنه [3]، لأن النص المتقدم واضح في الدلالة على أن الإنسان يقع في المعصية نتيجة اختياره الشخصي للخطيئة، ولا تؤثر شهواته أو ميل قلبه إلى العناد إلى درجة أن تعدم حرية الاختيار عنده.

وهكذا نرى أن الديانة اليهودية عرفت بعض طرق الوقاية، وتصدت لبعض المظاهر الخطرة، وهي تغلب جانب العقوبة لمواجهة أصحاب الجرائم الخطيرة. وأقرت مسألة حرية الاختيار. فما موقف الديانة المسيحية من كل ذلك؟ هذا ما نتطرق إليه في الفقرة الموالية.

الفقرة الثانية: مظاهر الحالة الخطرة في الديانة المسيحية

لم تأت الديانة المسيحية في مجال الجرائم وعقوباتها بشيء جديد، بل يفهم من الأناجيل أن المسيحية أقرت شريعة اليهود المقررة في التوراة وأسفار الأنبياء السابقين، وهو الذي يطلقون عليه اسم "العهد القديم" ويطلقون على الكتب التي ظهرت بعد المسيح اسم "العهد الجديد"[4].

---

[1]- انظر: حامد (محمد أحمد) ، المرجع السابق، ص: 27.

[2]- انظر: محمودة (أحمد) ، المرجع نفسه، ج1، ص: 68.

[3]- انظر: محمودة (أحمد) ، المرجع السابق، ج1، ص: 68.

[4]- تتضمن كتب العهد الجديد "l évangile " حسب الروايات الأربعة التي ورد بها وهي: إنجيل متى، وإنجيل مرقص، وإنجيل لوقا، وإنجيل يوحنا. وكتاب أعمال الرسل المنسوب إلى لوقا. وكتاب رسائل الرسل، وكتاب الرؤيا عن نهاية العالم الذي كتبه يوحنا. انظر محمودة (أحمد) ، المرجع السابق، ج1، ص:71.

وقد وردت نصوص قليلة في الأناجيل تعتبر ناسخة أو معدلة لبعض أحكام العهد القديم، معظمها جاء على لسان المسيح في وصيته المشهورة بـ"وصية الجبل" أو "خطبة الجبل"[1]. ويذهب البعض إلى أنه ليس تشريعا ولا تعديلا، ولكنه تهذيب وتسامح[2] ، و مما يبين هذا التعديل أو التهذيب ما جاء في إنجيل متى، قول السيد المسيح عليه السلام: "سمعتم أنه قيل للقدماء: عين بعين ، وسن بسن ، أما أنا فأقول لكم: لا تقاوموا الشر، ولا تقاوموا من يتصدى لكم بالأذى، بل إذا صفعك أحد على خدك الأيمن فأدر له خدك الآخر، وإذا خاصمك أحد ظلما في إزارك فاترك له رداءك أيضا".

وعلق بعضهم على هذا النص بقوله: "وغني عن البيان أن تطبيق هذه المبادئ تطبيقا حرفيا يؤدي في النهاية إلى إلغاء العقوبات"[3].

ويبدو أن السيد المسيح في هذا النص يغلب جانب العفو على القصاص الذي جاءت به التوراة أيضا ودل عليه قوله تعالى: [فمن تصدق به فهو كفارة له][4].

ويمكن القول أن المسيحية الأولى تميل إلى جانب المذنب أو الخاطئ ، الذي كان لا يلتفت إليه كإنسان، يشير إلى هذا ما جاء في الإنجيل نفسه من تذمر الفريسيين والكتبة من جلوس المسيح وأكله مع الخطاة والعشارين. وهذا النص يبين ذلك: "وكان جميع العشارين والخطاةيدنون منه ليسمعوه، فتذمر الفريسيون والكتبة قائلين: إن هذا يقبل الخطاة ويأكل معهم ..."[5].

وأصرح من هذا قول المسيح: "لو كان عندكم إدراك صحيح وعرفتم أنكم أنتم أنفسكم خطاة لما خطر في بالكم مطلقا أن تنزعوا من قلوبكم الرحمة بالخاطئ"[6]. وهذا يؤكد نظرة المسيحية برحمة إلى الجاني، وأنها تأخذ شخصيته بعين الاعتبار. ثم إنه بسبب المجامع الكنسية، تطور الفكر العقابي المسيحي، ومثال على ذلك مبادرة مجمع "نيقية" الذي عمل على بلورة القانون الكنسي، سنة 325 ميلادية.

---

[1]- انظر: وافي (علي عبد الواحد)، الأسفار المقدسة في الأديان السابقة للإسلام، القاهرة، دار نهضة مصر للطبع والنشر، (د ت ط)، ص: 81. وأيضا عبد الصمد (محمد وجدي)، الاعتذار بالجهل بالقانون، بيروت، عالم الكتب، ط3، 1988، ص: 304، 305.

[2]- انظر: عبد الصمد (محمد وجدي)، المرجع السابق، ص: 306.

[3]- انظر: وافي (علي عبد الواحد)، المرجع السابق، ص: 306.

[4]- الآية 45 المائدة .

[5]- إنجيل لوقا: الفصل الثالث عشر، (6 – 9) القاهرة دار المعارف 1978 .

[6]- انظر: إنجيل برنابا: الفصل: 89 – 8 ، تحقيق فاضل (سيف الله أحمد) ، الكويت دار القلم ، 1983 ، ونشير هنا إلى أن هذا الإنجيل يشك بعض المسيحيين في نسبته إلى المسيح، انظر ما كتب في مقدمة هذا الإنجيل نفسه.

هذا المجمع وضع بعض المبادئ تعد قاعدة للحقوق الكنسية ، ثم سرعان ما تحول إلى قانون جنائي، معتمدا على القانون الروماني القديم، وبما يتلاءم مع مقتضيات الأخلاق المسيحية [1].

ومع تطور الفكر الكنسي، لا سيما منذ مطلع القرون الوسطى، أصبحت العقوبات مقسمة إلى قسمين: عقوبات علاجية (تهدف إلى إصلاح الجاني)، وعقوبات ثأرية.

والعقوبات العلاجية هي:

1-عقوبة الحرمان التي تحرم من تقبل أسرار بعض أعمال الكنيسة.

2-عقوبة الربط التي تمنع الكاهن من ممارسة أعمال درجته.

3-عقوبة المنع التي تمنع المحكوم عليه من القيام ببعض المراسم في أماكن العبادة.

أما العقوبات الثأرية فهي:

1-السجن المؤبد.

2-الحجز المؤقت في الدير

3-الاحتجاز الكنسي.

4-الطرد من الكنيسة بالنسبة لمن لا يرجى إصلاحه.[2]

وهذه العقوبات، علاجية أم ثأرية، الظاهر منها أنها عقوبات خاصة بأهل الكنيسة، تشبه العقوبات الإدارية، وهي تستبعد العقوبات الجسدية. غير أنه يمكن أن نأخذ منها أن الكنيسة تراعي حالة الخاطئ، وقد ميزت بين المحكوم عليه الذي يمكن إصلاحه والذي لا يمكن إصلاحه ، هذا الأخير الذي قررت له عقوبة الطرد من الكنيسة.

وقد عرفت الكنيسة العقوبات غير المحددة المدة، والتي كانت تتمثل بالنسبة لبعض الجرائم في اعتقال الجاني في بعض الأديرة حتى يتم إصلاحه [3]. ويبدو أنه قد أخذ من مفهوم العقوبة العلاجية الذي عرفته الكنيسة، مفهوم العلاج العقابي في العصر الحديث "حيث كان الغرض من الحبس جعل المذنب يندم على أفعاله ويصلح من نفسه بواسطة فهم حقيقي لخطورة أخطائه، والنهاية الطبيعية لهذا التصور تؤدي منطقيا إلى تنظيم حجز المدانين من أجل تربية إصلاحية حقيقية، ولقد استمر اهتمام المجامع الكنسية بهذا المعنى، وذلك لمدة طويلة قبل أن يستطيع "مابيلون" "Mabillon" في نهاية

---

[1]- انظر: محمودة (أحمد)، المرجع السابق، ج1، ص: 75، 76.

[2]- انظر: محمودة (أحمد)، المرجع السابق ، ص: 84 ، 85.

[3]- انظر: منصور (إسحاق إبراهيم)، موجز في علم الإجرام وعلم العقاب، ط2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1991، ص: 128.

القرن السابع عشر أن يكتب رأيه بأنه "في العدالة العلمانية تسود عادة الصرامة والتشدد، ولكن روح الإحسان والشفقة هي التي يجب أن تنتصر في العدالة الكنسية"[1].

وقد كان توماس مور ينتقد عقوبة الموت على السارق، ويشدد على المعاملة الإنسانية ويقول: "تتصرفون محاكين هؤلاء الأساتذة السيئين الذين يفضلون ضرب تلاميذهم على تعليمهم"[2]. وفي هذا إشارة إلى أن الإصلاح يأتي في مرحلة أولى قبل اللجوء إلى العقوبة.

ومما يكمل نظرة الكنيسة إلى الجانح لا بد من بيان موقفها من مسألة الحتمية وحرية الاختيار، ويتبين من آراء بعض المصلحين في الكنيسة أنه "من الواجب القول بأن الإنسان حر في اختياراته فالإيمان يلزم بذلك، وبدون حرية الاختيار لا يكون ثمة محل للثواب أو العقاب، لا عقوبة عادلة ولا مكافئة"[3] ويتضح بهذا أن القانون الكنسي يسند المسؤولية إلى حرية الفرد مرتكب الفعل[4]. ويظهر ذلك جليا في نصوص الأناجيل نفسها، ومن ذلك قول السيد المسيح عليه السلام: "السارق لا يأتي إلا ليسرق ويذبح ويهلك ..."[5] وقوله: و"حيث ينقب السارقون ويسرقون ..." [6]حيث نسب السرقة إلى اختيار السارق، ومن ذلك التعبير بالإرادة مثل قول المسيح: "ومن أراد أن يخاصمك ويأخذ ثوبك فاترك له الرداء أيضا ..."[7].

ومما تقدم يمكن أن نستنتج بأن المسيحية تميل إلى الإصلاح وترك العقاب، وتميز بين الجانح القابل للإصلاح، وغير القابل للإصلاح، مما يعني تفاوت درجات الخطورة بين الخطاة، وهي التي جاءت بفكرة السجن، لا بقصد العقوبة، ولكن بقصد إصلاح الجاني وحماية المجتمع من خطره[8].

---

[1]- انظر: أنسل (مارك)، المرجع السابق، ص: 60 ، 61.

[2]- انظر: أنسل (مارك)، المرجع نفسه.

[3]- انظر: محمودة (أحمد)، المرجع السابق، ج1، ص: 78 ، 79.

[4]- انظر: أنسل (مارك)، المرجع السابق، ص: 216.

[5]- إنجيل يوحنا، إصحاح 10.

[6]- متى 16، 19.

[7]- متى 5، 40. انظر العهد الجديد الصفحات 48 و 20 و 17.

[8]- يبدو هذا واضحا من رأي مارك أنسل السابق، والظاهر أنه صحيح (أي استعمال السجن للإصلاح). ولكن لا ينبغي أن يفهم منه أن السجن جاء مع المسيحية، فقد عرف قبل ذلك بقرون، منذ عهد يوسف (ع) كما في القرآن، انظر سورة يوسف، الآيات 33، 36، 39، 41، 42، 100. وتقدمت الإشارة إلى وجوده عند اليونان منذ عهد أفلاطون 347 قبل الميلاد، وقبل ذلك استعمله فرعون موسى كما في القرآن الكريم. انظر سورة الشعراء، الآية 29، قوله تعالى:"قال لئن اتخذت إلها غيري لأجعلنك من المسجونين".

ويبدو أن الديانة المسيحية عرفت بعض الأنظمة التي تهدف إلى مواجهة خطورة بعض الأشخاص، من ذلك بعض التدابير غير المحددة المدة مثل اعتقال الجاني في بعض الأديرة حتى يتم إصلاحه، ومن ذلك الطرد من الكنيسة لغير القابل للإصلاح. فهي وإن اقتصرت في تطبيقها على رجل الكنيسة فقط ولم تعممها، إلا أنه يمكن القول بأن ظهور هذه الأنظمة فيما بعد في دول الغرب إنما كان بتأثير الكنيسة.

وعند هذا الحد يصح القول إن الديانة المسيحية أتت ببعض الأفكار والمظاهر الخاصة بالتصدي للحالة الخطرة ، وإن كان ذلك في حدود ضيقة كما رأينا، ويصدق الأمر كذلك على الديانة اليهودية، وحتى في الفكر اليوناني والروماني، حيث لم تعرف إلا بعض البوادر الدالة على أخذهم بفكرة الحالة الخطرة، ومعرفتهم للشخص الخطر، وأخذهم ببعض التطبيقات للتصدي للخطورة مثل النفي والإبعاد.

ولاحظنا أن الديانتين اليهودية والمسيحية لا تعرفان ما يسمي بحتمية الجريمة، فالمجرم عندما يقدم على الجريمة إنما يفعل ذلك بإرادته واختياره. ولا تختلف الشريعة الإسلامية عن الديانتين المسيحية واليهودية في مسألة الاختيار وهي تتوسع كثيرا في الأخذ بتدابير الوقاية، وتتصدى لذوي الخطورة، وسوف نستعرض ذلك في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: مظاهر الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية

تميز الشريعة الإسلامية بين المجرمين بحسب درجة خطورتهم، وتفرق بين المجرم غير الخطر الذي تقع منه الزلة والهفوة، وبين المجرم الخطر الذي اشتهر بالفجور، واعتاد اقتراف الجرائم.

كما تعمل الشريعة الإسلامية على الوقاية من بعض الحالات الخطرة قبل ارتكاب الجريمة، كما تعمل على اتخاذ التدابير الاحترازية من ذوي الخطورة بشكل عام.

وسوف نتطرق بالعرض لهذا المسلك،بحيث نتناول في الخطوة الأولى، نظرة الشريعة الإسلامية إلى ذوي الخطورة (الفرع الأول)، ثم نتطرق في الخطوة الثانية إلى فكرة التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ذوو الخطورة في الشريعة الإسلامية

يفرق في الشريعة الإسلامية بين المجرمين بحسب درجة خطورتهم، وقد وضعت الشريعة في المقام الأول بعض الجرائم الخطيرة ، ورتبت عليها عقوبات مقدرة، فمن يقترف تلك الجرائم يكون على درجة قصوى من الخطورة ، وتوجد جرائم أخرى أقل خطورة من الأولى، ترك أمر

تقدير عقوباتها لأولي الأمر، وفي هذه الحالة تتفاوت الخطورة بحسب درجة كل مجرم ومدى قدرته على الإجرام.

وعليه سوف نتطرق في المرحلة الأولى إلى أقسام الجزاء في الشريعة الإسلامية (الفقرة الأولى) ثم نستعرض في الفقرة الثانية مسلك الفقهاء في التمييز بين ذوي الخطورة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: أقسام الجزاء في الشريعة الإسلامية

يقسم الجزاء في التشريع الإسلامي بحسب مراعاة حالة الجاني ودراسة ظروفه الشخصية، أو عدم مراعاة ذلك إلى قسمين، عقوبات مقدرة، وعقوبات مفوضة غير مقدرة[1].

والعقوبات المقدرة هي الحدود والقصاص، وقد عرف الحد في الشرع "بأنه عبارة عن عقوبة مقدرة واجبة حقا لله تعالى عز شأنه"[2]. ويخرج من هذا التعريف القصاص لأنه "وإن كان عقوبة مقدرة لكنه يجب حقا للعبد"[3]. وهو في كل الأحوال عقوبة مقدرة سواء كان حقا لله أو للعبد.

والحدود المشروعة اختلف في تحديدها فقيل: خمسة[4]، وقيل سبعة[5]، وهو اختلاف في التقسيم فقط، وإلا فهم متفقون عليها، وهي: حد السرقة، وحد الحرابة، وحد الزنى، وحد القذف، وحد الردة، وحد السكر، وحد البغي، وإن كان هذا الأخير لا يمكن تقديره، ثم القصاص في جريمة القتل، ويدخل بعض المالكية القصاص في الحدود المشروعة ويسميها: "الجنايات"[6].

وفي هذا الصنف من العقوبات يذهب بعض المعاصرين إلى أنه "لم يترك للقاضي سلطة تقديرية في توقيع الحدود باعتبار أن الله سبحانه وتعالى هو الذي حددها وقدرها، وبالتالي فلا مجال للاعتداد

---

[1]- انظر: ابن القيم (شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر)، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، 1415، 1995، ص:12. و انظر : الزرقاء (مصطفى أحمد) ، المدخل الفقهي العام ، ج2 ، ط10 ، دمشق ، مطبعة طربين ، 1387 ، 1968 ، ص : 604 .

[2]- انظر: الكاساني (علاء الدين أبو بكر بن محمود)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ط2، بيروت، دار الكتاب العربي، 1402، 1982، ص: 33.

[3]- انظر: المرجع نفسه. و انظر : الزرقاء (مصطفى أحمد) ، المدخل ، ج2 ، ص : 605 .

[4]- انظر: المرجع نفسه.

[5]- انظر: المواق (محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري)، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج6،ط2، (د م ط)،دار الفكر، 1398، 1978، ص: 276.

[6]- انظر: ابن رشد (محمد بن أحمد)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج2، الجزائر، دار شريفة، (د ت ط)، ص: 387، 388.

بالظروف الشخصية الخاصة بكل مرتكب للجريمة على حدة، لأن الله سبحانه وتعالى قدرها سلفا، وميز بين العقوبة تبعا للظروف[1].

هذا هو الغالب، غير أننا نجد جانبا من الفقه يعطي للقاضي نوعا من التقدير في حد الحرابة وشرب الخمر كما يذهب إليه بعض المالكية والشافعية، ففي حد الحرابة يوجد اتجاه في الفقه يرى أن الإمام مخير غير مقيد بنوع العقوبة في قوله تعالى [إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الارض][2] على اعتبار أن "لو" في الآية للتخيير[3]. ولأجل ذلك يفرق في هذا الاتجاه، بين المحاربين، بحسب حالة كل واحد منهم ودرجة خطورته، ووضح الفقهاء ذلك فقالوا: "فمن طال زمانه ونصب نصبا شديدا فهذا لا يخير فيه الإمام، بل يقتله، أما الذي أخذ في أول خروجه فالإمام فيه مخير، ولا بأس بأن يؤخذ بأيسر العقوبات في ذلك"[4]. وهذا تمييز بين المحاربين.

أما في شرب الخمر فيذهب اتجاه من الفقه إلى إعطاء القاضي بعض الحرية في تقدير العقوبة، حيث جعل العقوبة بين حدين أدنى وأعلى "فأقل حد الخمر أربعون، وتجوز الزيادة فيه إلى الثمانين على سبيل التعزير"[5] وهذا حسب درجة كل واحد منهم، ومدى ولعه بشرب الخمر قلة أو كثرة.

ومن المعلوم من جانب آخر أن هذه العقوبات المقدرة وضعت لمواجهة الجرائم الخطيرة، فيكون المقبل عليها من أعتى المجرمين، ومن الخطرين، ودلالة الجريمة على الخطورة أمر معلوم. أما العقوبة المفترضة، غير المقدرة ، فتشمل عقوبات التعازير ، وهذه تراعى فيها حالة الجاني وشخصيته ومدى خطورته، وتعطي للقاضي سلطة تقديرية في تحديد العقوبة حسب حالة كل جان ومدى خطورته، وجسامة الجرم الذي ارتكبه، ومدى ولعه باقتراف الجرائم واعتياده لها، وقد نص

---

[1]- انظر: سلامة (مأمون محمد)، فلسفة العقوبة وخصائصها في التشريع الإسلامي، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 48، عدد 1، ص:68.

[2]- الآية 33 ، المائدة .

[3]- انظر: شبير (محمد عايش عبد العال)، الإسلام يعلنها حربا على قطاع الطريق، ط1، الرياض، مكتبة التوبة، 1418، 1997، ص: 152، 153، وإن كان المؤلف يخالف هذا الاتجاه . و انظر : إبراهيم (إيناس عباس) ، عقوبة الحرابة بين التنويع و التخيير ، مجلة الشريعة و الدراسات الإسلامية ، السنة 8 ، عدد 21 ، 1992 ، ص : 265 .

[4]- انظر: مالك بن أنس، المدونة، برواية سحنون عن ابن القاسم, ج4, ط1, بيروت, دار الكتب العلمية، 1415، 1994، ص: 552، 553، وانظر: ابن نصر (القاضي عبد الوهاب بن علي)، المعونة على مذهب عالم المدينة، مجلد 2، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، 1998، ص: 299.

[5]- - انظر: العسقلاني (أحمد بن علي بن حجر)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج12، ط1، القاهرة، دار الحديث، 1419، 1998 ، ص : 86 .

الفقهاء على أن عقوباتها راجعة إلى اجتهاد الأئمة وولاة الأمر بحسب المصلحة في كل زمان ومكان وبحسب أرباب الجرائم في أنفسهم"[1] ورأوا بأن هذا النوع من العقوبات لا حد لأكثره ولا لأقله ، وهو الراجح عند المالكية الذين قالوا بأن التعزير اختلف في تحديد أكثره، واتفقوا على عدم تحديد أقله، وهو عندنا غير محدود، بل بحسب الجناية والجاني والمجني عليه[2].

وينسب بعض الفقهاء من لم يراع ذلك إلى قلة الفقه "فمن سوى بين الناس في ذلك وبين الأزمنة والأمكنة والأحوال لم يفقه حكمة الشرع"[3]، وهذا يعني كما استنتج بعض المعاصرين، بأنه في جرائم الحدود والقصاص، يهيمن مبدأ حماية المجتمع، بينما يهيمن في جرائم التعازير مبدأ الاهتمام بشخصية الجاني[4].

أو بمعنى آخر بأنه يجوز للقاضي في جرائم التعازير، لأن عقوباتها مفوضة إليه، أن يخفف العقوبة أو يشددها، أو يعفو عن الجاني، ولا يجوز له ذلك في جرائم الحدود، لأن عقوباتها مقدرة من الشارع إلا ما وقع عليه الاستثناء، فإنه يحكم بالعقوبة ولا ينظر إلى حال الجاني، ومع ذلك عليه أن يراعي خطورته في حال التشديد كما في حالة العود.

وهذا يدلنا على أن مقترفي جرائم الحدود هم من ذوي الخطورة الإجرامية، ولو وقع منهم ذلك مرة واحدة ، بخلاف من يقترف جريمة من جرائم التعازير فقد يكون على خطورة إجرامية كمن يعود إلى ذلك مرارا، وقد يكون على غير خطورة كمن تقع منه الزلة أو الهفوة، ونحاول أن نتطرق لبيان مسلك الفقهاء في التمييز بين ذوي الخطورة في الفقرة الموالية.

الفقرة الثانية: مسلك الفقهاء في التمييز بين ذوي الخطورة

يفرق فقهاء الشريعة بين العصاة المذنبين، حسب حالة كل واحد منهم، ومدى استعداده للمعاصي وإقباله عليها، أو عكس ذلك، فهم يفرقون بين المجرم المبتدئ الذي اقترف الذنب لأول مرة، وبين المجرم المعتاد الذي كرر ذلك مرارا، والأول عندهم يستحق العفو والتخفيف بخلاف الثاني الذي دل إصراره على المعاصي أنه من الخطرين، وهذا التمييز يظهر في مجال التعازير أكثر من ظهوره في مجال الحدود، حيث لا يوجد في الحدود قول بأن من وقع في ذلك لأول مرة بأنه مبتدئ إلا في الاستثناء الذي أشرنا إليه في حد الحرابة، وقد يضاف إلى ذلك القتل حيث يجوز العفو إذا لم يكن القاتل مكررا.

---

[1]- انظر: أبو زيد (بكر بن عبد الله) ، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، ط2، الرياض، دار العاصمة، 1415، ص: 482.

[2]- انظر: القرافي (أحمد بن إدريس)، الفروق، ج4، بيروت، عالم الكتب (د ت ط)، ص: 177، 178.

[3]- انظر: أبو زيد (بكر بن عبد الله) ، المرجع السابق، ص: 482.

[4]- انظر: عبد المنعم (سليمان)، أصول علم الإجرام والجزاء، ط1، بيروت، المؤسسة الجامعية، 1996، ص:479.

ومن العبارات التي تدل على تمييزهم بين المذنبين، تفريقهم في جرائم التعازير بين "المدمن على الفجور والمقل في ذلك"[1]، بمعنى أن المدمن على الفجور يختلف في العقوبة عن المقل في ذلك، والمدمن هو المداوم على اقتراف الجرائم، المصر عليها، ويعبرون عنه بـ"المتظاهر بالفاحشة المجاهر بها"[2]، ومن ذلك أيضا وصفه بـ"الاشتهار بالفساد في الارض"[3]، ومنها "المشتهر بانتهاك الحرمات"[4].

وتدل هذه العبارات على أن هذا النوع اعتاد اقتراف الجرائم واشتهر بالمعاصي، فهو لذلك أخطر من المبتدئ ، أو الذي لا يعرف بالشر والفجور، وقد استعمل الفقهاء أيضا لفظ التكرار كدلالة على الخطورة ولذلك رأوا أنه يقبض عليه بالسجن، وعبارة بعض المالكية في ذلك صريحة وهي قوله فإن كان "معروفا بذلك لتكرره منه (أي لتكرر السرقة منه)، مع إصراره على الإنكار وإتلاف أموال الناس فيجب أن يقبض عليه بالسجن"[5].

وفي مقابل ذلك ، فإنهم يرون أن الشخص إذا كان غير معروف عنه الفساد، وأن ما وقع منه كان بسبب زلة أو هفوة، أو كان يعرف بالصلاح، فإنهم يتسامحون معه، بل لا يقبلون أن توجه التهمة إلى من كان لا يعرف بالفسق، وقد قال مالك في المرأة التي تزعم أن فلانا استكرهها فجامعها، قال: "تضرب المرأة الحد، إن كانت قالت ذلك لرجل لا يشار إليه بالفسق، وإن كان ممن يشار إليه بالفسق ينظر في ذلك"[6] كما فرق بين من عرف بالمروءة والعفاف، وإنما هي طائرة أطارها، وبين من عرف بالطيش والأذى" وفي عبارة أخرى " من هو معروف بالأذى، ومن تكون منه الزلة، وهو معروف بالصلاح والفضل"[7].

وهم عندما يفرقون بين المجرمين والمذنبين إنما يعتمدون على أصل ثابت في السنة، وهو قوله صلى الله عليه وسلم: "أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود"[8]، وقد فسر ذوو الهيئات بأنهم هم "أهل المروءة والخصال الحميدة، الذين تأبى عليهم الطباع، وتجمح بهم الإنسانية والأنفة أن يرضوا

---

[1]- انظر: ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم)، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، البليدة، قصر الكتب (د ت ط)، ص: 109.

[2]- انظر: العسقلاني (أحمد بن علي بن حجر) ، المرجع السابق، ج12، ص: 147.

[3]- انظر: ابن قيم الجوزية (شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر) ، المرجع السابق، ص: 12.

[4]- انظر: العسقلاني (أحمد بن علي بن حجر) ، المرجع السابق، ص: 149.

[5]- انظر: ابن فرحون المالكي (برهان الدين محمد)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج2،ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، 1416، 1995، ص: 129.

[6]- انظر: مالك بن أنس ، المدونة، مرجع سابق، ص: 550 ، 551 .

[7]- انظر: مالك بن أنس ، المرجع السابق، ص: 488 و 493.

[8]- أخرجه أحمد عن عائشة،المسند،ص:1898،وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير وزيادته،ج1،ص:260.

لأنفسهم بنسبة الفساد والشر إليها... وخرج بذوي الهيئات من عرف بالأذى والعناد بين العباد، فلا يقال له عثار، بل تضرم عليه النار"[1]. وفسر أيضا ذوو الهيئات بـــ"الذين لا يعرفون بالشر فيزل أحدهم الزلة"[2].

والمراد بإقالة ذي الهيئة "ترك المؤاخذة له أو تخفيفها"[3].وقد ورد العمل بذلك عن بعض التابعين، قضى على رجل من آل الخطاب شجّ رجلا وضربه فأرسله وقال: أنت من ذوي الهيئات[4].

ويتضح مما تقدم أن الشريعة الإسلامية تفرق بين المذنبين المبتدئين، الذين تقع من أحدهم الزلة والهفوة، وبين المذنبين المعتادين والمكررين الذين اشتهروا بالفساد والإدمان على الفجور، فهؤلاء المعتادون يعتبرون حسب نظرة الشريعة إليهم من ذوي الخطورة ولذلك واجهتهم بالعقوبات الرادعة، أو بفرض القيود عليهم وتخليدهم في السجون حتى يظهرون التوبة.

وبذلك يمكن القول بأن الشريعة عرفت صنف المجرمين الخطرين، كما عرفت غير الخطرين الذين يقعون في الذنب بسبب الهفوات والزلات فقط.

وقد عمدت الشريعة إلى اتخاذ الطرق الاحترازية والوقائية ضد هؤلاء الأشخاص الخطرين، بل وحتى ضد أولئك الذين لم يقترفوا جرائم بعد، وإنما يخشى منهم الوقوع فيها بسبب حالتهم الخطرة، وذلك ما نحاول الكشف عنه عندما نتناول فكرة التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية في الخطوة الموالية

<u>الفرع الثاني: فكرة التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية</u>

الاحتراز[5] والوقاية من المخاطر يكاد يكون أمرا فطر عليه الإنسان، فمن فرط في ذلك، وترك التوقي وقع اللوم عليه[6]. ومن ثم اعتبر الاحتراز والنظر في العواقب وفيما يجوز أن يقع من

---

[1]– انظر: المناوي (محمد عبد الرؤوف)، فيض القدير بشرح الجامع الصغير، ج2، ط2، (د م ط)، دار الفكر، 1391، 1972، ص: 74.

[2]– انظر: الشافعي (محمد بن إدريس)، كتاب الأم، ج6، دار الفكر، (دون تاريخ ومكان طبع)، ص: 145.

[3]– انظر: الصنعاني (محمد بن إسماعيل)، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، ج3، بيروت، دار الجيل (د ت ط)، ص: 1326.

[4]– انظر: الشاطبي (إبراهيم بن موسى اللخمي)، الموافقات في أصول الشريعة، مجلد 1، ج1، ط3، بيروت، دار المعرفة، 1417، 1997، ص: 149.

[5]– الاحتراز والاحتراس في اللغة بمعنى واحد، يقال: احترزت عن كذا وتحرزت منه، توقيته، واحترس منه أي تحرز، وتحرزت من فلان واحترست بمعنى، أي تحفظت منه، انظر: ابن منظور (أبو الفضل جمال الدين أحمد بن مكرم) ، لسان العرب، مادة حرز وحرس.

[6]– من ذلك قول جرير:

ولا تتقون الشر حتى يصيبكم ولا تعرفون الشر إلا تدبرا .

شأن العقلاء[1]، فالعاقل من كانت عينه مراقبة للعواقب، محترزة مما يجوز وقوعه، عاملة بالاحتياط في كل حال[2]. وينبغي أن يكون الاحتراز من كل شيء يمكن وقوعه، ولا ينبغي أن يقال الغالب السلامة[3].

ويظهر من استقراء أحكام الشريعة أنها قائمة على الوقاية والاحتياط وأخذ الحذر، سواء من الأضرار أو الأمراض أو الجرائم، ونص الفقهاء على أن الشريعة مبنية على الاحتياط، والأخذ بالحزم والتحرز مما عسى أن يكون طريقا إلى المفسدة، فإذا كان هذا معلوما على الجملة، فليس العمل عليه ببدع في الشريعة، بل هو أصل من أصولها[4].

والنصوص في ذلك من الكتاب والسنة متضافرة، من ذلك قول الله تعالى: [يأيها الذين آمنوا خذوا حذركم][5] وقوله [ولياخذوا حذرهم وأسلحتهم][6] وأخذ منه المفسرون وجوب الحذر من جميع المضار المظنونة، والاحتراز عن الوباء ، والجلوس تحت الجدار المائل[7].

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يلدغ المؤمن من جحر واحد مرتين"[8] وقد نبه الحديث المسلم أن يحذر مما يخاف سوء عاقبته، وأخذوا منه عدم الحلم في حق الغادر المتمرد، بل يجب الانتقام منه [9].

ومما يدخل في باب الاحتراز ما جاء في الحديث من الأمر بإطفاء النار في الليل وغلق الأبواب، قوله صلى الله عليه وسلم : "إذا استجنح الليل، أو كان جنح الليل، فكفوا صبيانكم، فإن الشياطين تنتشر حينئذ، فإذا ذهب ساعة من العشاء فخلوهم، وأغلق بابك واذكر اسم الله، وأطفئ مصباحك واذكر اسم الله..."[10].

انظره في :ابن منظور(أبو الفضل جمال الدين أحمد بن مكرم)،المرجع السابق)،مادة:دب ر.

[1]- انظر: ابن الجوزي (عبد الرحمن)، صيد الخاطر، تحقيق الغزالي (محمد)، الجزائر، مكتبة رحاب، 1988، ص: 424.

[2]- انظر: ابن الجوزي (عبد الرحمن)، المرجع السابق، ص: 336.

[3]- انظر: ابن الجوزي (عبد الرحمن) ، المرجع السابق، ص:321 و 429.

[4]- انظر: الشاطبي (إبراهيم بن موسى اللخمي) ، المرجع السابق، م1، ج2، ص:642

[5]- الآية 71، النساء

[6]- الآية 102، النساء

[7]- انظر: الرازي (محمد فخر الدين) ، التفسير الكبير ومفاتيح الغيب، ج11، ط1، (د ت ط)، دار الفكر، 1405، 1995، ص: 28.

[8]- أخرجه البخاري عن أبي هريرة في كتاب الأدب من صحيحه ، باب لا يلدغ المؤمن من جحر مرتين، ج5،ص:2271،رقم:5702.

[9]- انظر: العسقلاني (ابن حجر)، المرجع السابق، ج10، ص: 639، 640..

[10]- أخرجه البخاري عن جابر ، كتاب بدء الخلق، باب صفة إبليس وجنوده،ج3،ص:1195 .

وفي ذلك إرشاد إلى اتخاذ بعض تدابير الوقاية من الأشياء الضارة، فقد أخذ الفقهاء منه "أن الواحد إذا بات ببيت ليس فيه غيره، وفيه نار فعليه أن يطفئها، قبل نومه، أو يفعل بها ما يؤمن معه الاحتراق"[1] ففي قولهم: "أو يفعل بها ما يؤمن معه الاحتراق" يدل على اتخاذ تدبير من تدابير الأمان والوقاية ضد الحرائق، ولم يفهموا منه وجوب إطفاء النار، بل فهموا منه الوقاية، ولذلك قالوا: "فإذا استوثق بحيث يؤمن معه الاحتراق، فيزول الحكم بزوال علته[2]، وقالوا أيضا في تعليل ما جاء في الحديث من أن "الشيطان لا يفتح بابا مغلقا"[3]، من أن الاحتراز من مخالفة الشيطان مندوب إليه، وأخذوا منه بعض المصالح الدينية والدنيوية "حراسة الأنفس والأموال من أهل العبث والفساد، ولا سيما الشياطين"[4].

ويدخل في ذلك اتخاذ التدابير الواقية التي تحول دون عبث أهل الفساد والإجرام، فإن المجرم يرتكب الجريمة السهلة ويترك الجريمة الصعبة، ويبتعد حيث يجد اليقظة والاحتراس.

وقد نص الفقهاء على منع العائن الذي يصيب بالعين، إذا عرف بذلك، من مخالطة الناس، وأن يلزم بيته، فإن ضرره أشد من ضرر المجذوم الذي أمر عمر رضي الله عنه بمنعه من مخالطة الناس، وأشد من ضرر الثوم الذي منع الشارع آكله من حضور الجماعة.[5] وصرحوا بأن المجذومين إذا كثروا وجب أن يمنعوا من أذى الناس، وأن يتخذ لهم موضع يقومون فيه[6]. ويكون أولى من ذلك عزل المجنون الذي يؤذي الناس في مكان للعلاج، أو لمنع ضرره عن المجتمع والوقاية من خطره.

وهكذا انتقل مجال الوقاية من الإرشاد، والعمل الفردي، إلى الجهات المسؤولة التي يجب عليها أن تتخذ الإجراءات والتدابير الاحترازية والسياسات الزاجرة لحماية المجتمع من المجرمين الخطرين ومن كل الحالات الخطرة، فقد جعل الفقهاء من واجب الحاكم اتخاذ التدابير والسياسات

---

[1]- انظر: العسقلاني (ابن حجر) ، المرجع السابق، ج11، ص: 101.

[2]- انظر: العسقلاني (ابن حجر) ، المرجع السابق، ص: 102.

[3]- انظر: المرجع نفسه.

[4]- انظر : المرجع نفسه.

[5]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، المرجع السابق، ج10، ص: 249.

[6]- انظر: ابن القيم (شمس الدين)، المرجع السابق، ص: 221 ، 222، وانظر: الونشريسي (أحمد بن يحيى، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء أفريقية والأندلس والمغرب، ج11، بيروت، دار الغرب الاسلامي، 1401 – 1981، ص: 302.

التي تحفظ المراشد على أهل الخطة، وذلك بإقامة السياسات والعقوبات الزاجرة من ارتكاب الفواحش والموبقات[1].

وقد صرح الفقهاء بأن الهدف من العقوبات يكون تارة "دفعا عن الفساد في المستقبل[2] أي حتى لا يتكرر الفساد في المستقبل، ولذلك رأى بعض فقهاء المالكية حبس المتهم بالسرقة المعروف بذلك"لأن حبسه يصرف أذاه عن الناس، بشرط أن يكون معروفا بذلك، وتكرر منه، مع إصراره على الإنكار وإتلاف أموال الناس[3]. وقال الفقهاء أيضا بجواز "حبس من كان يخشى على المسلمين من معرته وإضراره بهم لو كان مطلقا، وذلك لأنهم لم يجدوا له حلا "إلا بالحيلولة بينه وبين الناس بالحبس"[4] فالحبس هنا إنما هو للاحتراز.

ومعلوم أن الشريعة قد اتخذت العديد من التدابير الاحترازية للتصدي لذوي الخطورة، وهي تشتبه مع ما يسمي اليوم بالتدابير الاحترازية، وقد ذكر بعض القانونيين بأن الشريعة الإسلامية لم تعرف نظام التدابير الاحترازية بمعناها الحديث، ولكنها عرفت نظما تشبه التدبير الاحترازي. كنظام النفي والتغريب، وإتلاف الشيء المحرم التعامل فيه، وخلص إلى القول بأن أنظمة التدابير لا تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية، بل إن الشريعة تلتقي مع نظرية التدابير الاحترازية.[5]

ومعلوم أن الشريعة الإسلامية تعرف العديد من التدابير الاحترازية، سواء قبل ارتكاب الجريمة أو بعدها، ويذكر منها على سبيل المثال بعد ارتكاب الجريمة: تدبير النفي (أي نفي المحارب) والتغريب والإبعاد والعزل للمستخدم أو الموظف من وظيفته.[6]

وقد عرفت الشريعة الإسلامية الحبس غير المحدد المدة وهي تعتبر في عصرناالحاضر من العناصر الجوهرية في تدابير الأمن، ومن أحدث العقوبات التي يعالج بها الإجرام على أساس علمي النفس والاجتماع.[7]

---

[1]- انظر: الجويني (إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله)، غياث الأمم في التياث الظلم، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، 1417، 1997 ، ص: 93 .

[2]- انظر: ابن القيم (شمس الدين) ، المرجع السابق، ص: 210.

[3]- انظر: ابن فرحون (برهان الدين محمد)، المرجع السابق، ص: 129.

[4]- انظر: خان (محمد صديق حسن) ، الروضة الندية شرح الدرر البهية، ج2، البليدة، دار ابن تيمية (د ت ط)، ص: 285 ، 286.

[5]- انظر: سليمان (عبد الله)، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، مرجع سابق، ص:38 إلى 40.

[6]- انظر: حامد (محمد أحمد)، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص: 351.

[7]- انظر: عودة (عبد القادر)، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ج1، ط14، بيروت، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع (د ت ط)، ص: 697.

البعض، وقد يعاقب بالنفي من لا ذنب له، وذلك حماية للمجتمع"[1] لأن هؤلاء المخنثين والمتشبهين بالنساء تنبئ حالتهم الخطرة باحتمال اقترافهم جرائم أخلاقية داخل المجتمع.

ومن المعلوم أن التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية تطبق على من تتوافر فيهم المسؤولية الجنائية كما تطبق على غير المسؤولين جنائيا، أي تطبق على المجانين وعلى العقلاء، وهذا بخلاف العقوبات حيث يشترط الفقهاء توافر عنصر المسؤولية الجنائية لتطبيقها، وتقر الشريعة بأن الإنسان حر في اختياره ، ولا تعرف الشريعة حتمية الجريمة، أما ما عرف في التاريخ الإسلامي بمسألة الجبر والاختيار فقد كان مسألة كلامية فقط، وقد قرر بعض الباحثين بأن العلماء مع اختلافهم في مسألة الجبر والاختيار لم يكن هناك أثر في التكليف وتقرير العقاب الدنيوي والأخروي.[2] وكان الخلاف في الحقيقة يدور حول إرادة الإنسان بالنسبة إلى إرادة الله، ولا تأثير لهذا الخلاف حول المسؤولية، فجمهور العلماء يرى بأن الإنسان له اختيار نسبي يكون به مسؤولا عما يفعل، كما أن البالغ العاقل لا يعفى من المسؤولية عما يرتكبه.[3] ويشير البعض إلى استبعاد فكرة الحتمية في الفقه الجنائي الإسلامي بما هو معلوم من هذه الشريعة بالضرورة حيث نجد أن الشريعة تتجه إلى منع المؤاخذة بالعقوبات البدنية بالنسبة لمن كانوا فاقدي الإدراك أو ناقصيه، أو لم تكن لهم إرادة، ولكنها اعتبرت العقلاء البالغين المريدين مسؤولين مسؤولية كاملة عن أعمالهم، وهي بهذا قد اتجهت إلى اعتبارهم مختارين في ارتكاب الجريمة غير مجبرين.[4] وكون الشريعة لا تؤاخذ غير العقلاء بالعقوبات مما اتفقت عليه كلمة الفقهاء ولم يعرف فيه خلاف.[5] وذلك لحديث: "رفع القلم عن ثلاثة، عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحلم، وعن المجنون حتى يفيق"[6]. ومع ذلك يجيز بعض الفقهاء[7] ربط المجنون في بيت أو نحوه، ويرى أن ذلك نوع من التعاون على البر والتقوى،

---

[1]- القرشي (غالب بن عبد الكافي)، أوليات الفاروق في الإدارة والقضاء، ج1، ط1، بيروت، مؤسسة الكتب الثقافية، 1410، 1990، ص: 233.

[2]- انظر: أبو زهرة (محمد)، الجريمة، دار الفكر (دون تاريخ و مكان طبع) ، ص: 415 ، 416.

[3]- انظر: سلامة (مأمون محمد)، قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، دار الفكر العربي، 1990، ص: 260، الهامش.

[4]- انظر: أبو زهرة (محمد)، المرجع السابق، ص: 415.

[5]- انظر: ابن نصر (عبد الوهاب بن علي) ، المرجع السابق، ج2، ص: 307 – 308، وانظر: الكاساني (أبو بكر بن محمود) ، المرجع السابق، ج7، ص64 و91 والشافعي (محمد بن إدريس) ، الأم، مرجع سابق، ج6، ص: 5. وابن قدامة (موفق الدين)، المغني، ج10، بيروت، دار الكتاب العربي، 1981، ص: 169، ابن حزم الأندلسي (أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد)، المحلى بالآثار، تحقيق البغدادي (عبد الغفار سليمان)، ج10، بيروت، دار الكتب العلمية، ص: 216.

[6]-أخرجه أحمد وغيره عن علي،المسند،ص:115، انظر: الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج2، ط1، بيروت، المكتب الإسلامي، 1399 – 1979، ص: 4.

[7]- انظر: ابن حزم (أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد) : المرجع السابق، ج10، ص:216 – 220.

البعض، وقد يعاقب بالنفي من لا ذنب له، وذلك حماية للمجتمع"[1] لأن هؤلاء المخنثين والمتشبهين بالنساء تنبئ حالتهم الخطرة باحتمال اقترافهم جرائم أخلاقية داخل المجتمع.

ومن المعلوم أن التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية تطبق على من تتوافر فيهم المسؤولية الجنائية كما تطبق على غير المسؤولين جنائيا، أي تطبق على المجانين وعلى العقلاء، وهذا بخلاف العقوبات حيث يشترط الفقهاء توافر عنصر المسؤولية الجنائية لتطبيقها، وتقر الشريعة بأن الإنسان حر في اختياره ، ولا تعرف الشريعة حتمية الجريمة، أما ما عرف في التاريخ الإسلامي بمسألة الجبر والاختيار فقد كان مسألة كلامية فقط، وقد قرر بعض الباحثين بأن العلماء مع اختلافهم في مسألة الجبر والاختيار لم يكن هناك أثر في التكليف وتقرير العقاب الدنيوي والأخروي.[2] وكان الخلاف في الحقيقة يدور حول إرادة الإنسان بالنسبة إلى إرادة الله، ولا تأثير لهذا الخلاف حول المسؤولية، فجمهور العلماء يرى بأن الإنسان له اختيار نسبي يكون به مسؤولا عما يفعل، كما أن البالغ العاقل لا يعفى من المسؤولية عما يرتكبه.[3] ويشير البعض إلى استبعاد فكرة الحتمية في الفقه الجنائي الإسلامي بما هو معلوم من هذه الشريعة بالضرورة حيث نجد أن الشريعة تتجه إلى منع المؤاخذة بالعقوبات البدنية بالنسبة لمن كانوا فاقدي الإدراك أو ناقصيه، أو لم تكن لهم إرادة، ولكنها اعتبرت العقلاء البالغين المريدين مسؤولين مسؤولية كاملة عن أعمالهم، وهي بهذا قد اتجهت إلى اعتبارهم مختارين في ارتكاب الجريمة غير مجبرين.[4] وكون الشريعة لا تؤاخذ غير العقلاء بالعقوبات مما اتفقت عليه كلمة الفقهاء ولم يعرف فيه خلاف.[5] وذلك لحديث: "رفع القلم عن ثلاثة، عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحلم، وعن المجنون حتى يفيق"[6]. ومع ذلك يجيز بعض الفقهاء[7] ربط المجنون في بيت أو نحوه، ويرى أن ذلك نوع من التعاون على البر والتقوى،

---

[1]- القرشي (غالب بن عبد الكافي)، أوليات الفاروق في الإدارة والقضاء، ج1، ط1، بيروت، مؤسسة الكتب الثقافية، 1410، 1990، ص: 233.

[2]- انظر: أبو زهرة (محمد)، الجريمة، دار الفكر (دون تاريخ و مكان طبع) ،ص: 415 ، 416.

[3]- انظر: سلامة (مأمون محمد)، قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، دار الفكر العربي، 1990، ص: 260، الهامش.

[4]- انظر: أبو زهرة (محمد)، المرجع السابق، ص: 415.

[5]- انظر: ابن نصر (عبد الوهاب بن علي) ، المرجع السابق، ج2، ص: 307 – 308، وانظر: الكاساني (أبو بكر بن محمود) ، المرجع السابق، ج7، ص64 و91 والشافعي (محمد بن إدريس) ، الأم، مرجع سابق، ج6، ص: 5. وابن قدامة (موفق الدين)، المغني، ج10، بيروت، دار الكتاب العربي، 1981، ص: 169، ابن حزم الأندلسي (أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد)، المحلى بالآثار، تحقيق البغدادي (عبد الغفار سليمان)، ج10، بيروت، دار الكتب العلمية، ص: 216.

[6]-أخرجه أحمد وغيره عن علي،المسند،ص:115، انظر: الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج2، ط1، بيروت، المكتب الإسلامي، 1399 – 1979، ص: 4.

[7]- انظر: ابن حزم (أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد) : المرجع السابق، ج10، ص:216 – 220.

حتى لا يصول على الدماء والأموال، وهذا يعتبر من التدابير الوقائية الاحترازية التي سبقت إليها الشريعة الإسلامية.

وهكذا نجد أن الشريعة الإسلامية قد ميزت بين المجرمين الخطرين وغير الخطرين، وأنها اعتبرت جرائم الحدود من الجرائم الخطيرة وهي تدل على خطورة من اقترفها، فحددت عقوباتها ولم تترك للقاضي مجالا لتخفيفها، واعتبرت الجرائم الأخرى دونها في الخطورة فتركت أمر تقديرها للقاضي ، يعاقب عليها تخفيفا وتشديدا حسب الجناية وحال الجاني ودرجة خطورته.

وعرفت الشريعة العديد من التدابير الاحترازية، وهي تدابير وقائية عامة، مثل أخذ الحيطة والحذر والتوقي من بعض الأضرار والأخطار والأمراض، وتدابير احترازية خاصة مثل: الحبس للاحتراز ، والحبس غير المحدد المدة، وتدابير النفي والتغريب والإبعاد، لمواجهة بعض المجرمين الخطرين والعائدين، والمشهورين بالفجور، كما رتبت بعض التدابير قبل اقتراف أية جريمة، إذا كان يخشى من حالة صاحبها أنه قد يقع في المعاصي حماية للمجتمع وتطهيرا له من أنواع الفساد.

ومعنى ذلك أن الشريعة الإسلامية عرفت الحالة الخطرة السابقة على الجريمة، والحالة الخطرة التالية للجريمة، ورأينا أن الشريعة الإسلامية لا تقر بحتمية الجريمة وقالت بحرية الاختيار، وأنها لا تعاقب إلا من كان مسؤولا جنائيا، ولكنها قد تتخذ بعض التدابير الاحترازية على المجانين وغير المسؤولين لحمايتهم، ولوقاية المجتمع من شرهم.

وهي بذلك تمتاز عن غيرها من القوانين الجنائية القديمة مثل القانون اليوناني والروماني، وهي أوسع في المجال الجنائي ، وكذلك في القول بفكرة الحالة الخطرة واتخاذ التدابير الوقائية من الديانتين اليهودية والمسيحية، وهي تسمو على بعض المدارس الجنائية التي أخذت بفكرة الحالة الخطرة ولكنها ربطتها بالمسؤولية أحيانا، أو بفكرة الحتمية، مثل المدرسة الوضعية والاتحاد الدولي لقانون العقوبات، كما أن بعض المدارس أخذت بفكرة الحالة الخطرة ، ولكنها أهملت في جوانب أخرى كإهمالها للعقوبة مثل حركة الدفاع الاجتماعي, وسوف نتطرق في الخطوة القادمة إلى موقف المدارس الجنائية من الحالة الخطرة لنتعرف على بقية مراحل تطورها .

المبحث الثاني: الحالة الخطرة في الفكر الجنائي الحديث

أحدثت المدرسة الوضعية الإيطالية منذ ظهورها في أواخر القرن التاسع عشر ثورة فكرية في المجال الجنائي ، و ذلك باستحداثها العديد من المفاهيم ، و منها مفهوم الحالة الخطرة أو حالة الخطورة .

و كانت هذه المدرسة في بدايتها قد ربطت بين فكرة الخطورة والحتمية ، أي نفي المسؤولية الجنائية، وذلك ما أثار ضدها الكثير من الانتقادات ، و هو ما أدى في الوقت نفسه إلى ظهور مدارس جديدة ، مثل ، الاتحاد الدولي لقانون العقوبات ، و حركة الدفاع الاجتماعي ، و كان لكلا

هاتين المدرستين موقف من الحالة الخطرة و مسألة حرية الاختيار و معظم الأفكار التي جاءت بها المدرسة الوضعية .

و سوف نرى كيف تطورت فكرة الحالة الخطرة عند هذه المدارس ، و كيف كان موقفها منها ، وعليه سنتطرق في خطوة أولى إلى الحالة الخطرة عند المدرسة الوضعية (المطلب الأول) ثم نتطرق في الخطوة الثانية إلى الحالة الخطرة عند الاتحاد الدولي و حركة الدفاع الاجتماعي (المطلب الثاني)

المطلب الأول : الحالة الخطرة عند المدرسة الوضعية .

لفتت المدرسة الوضعية الأنظار إلى مفهوم الحالة الخطرة ، و كان لها الفضل في ظهوره كمصطلح جديد لم يعرف من قبل ، غير أنها قد ربطت ذلك بالحتمية مما عرضها للانتقاد . كما سبقت الإشارة .

و سوف نحاول التعرف على هذه المدرسة و تاريخ ظهورها (الفرع الأول) ثم نتطرق إلى دورها في استحداث مفهوم الحالة الخطرة (الفرع الثاني) و نختم أخيرا بالانتقادات الموجهة إليها (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : التعرف على المدرسة الوضعية وتاريخ ظهورها

ظهرت المدرسة الوضعية بإيطاليا في أواخر القرن التاسع عشر[1]، بشكل متدرج ، على يد ثلاثة من أقطاب القانون و هم : شيرازي لومبروزو (Cesar lombrozo) ورفائيل غاروفالو RAFAEL GAROFALOو أنريكو فري ENRICO FERRI[2] .

و قد كان لومبروزو هو أول من أثار فكرة الإنسان المجرم ، و ذلك في كتابه الذي ألفه عام 1876 حول الإنسان المجرم ، وصف فيه المجرم بأنه إنسان وحش . و لكنه على إثر الانتقادات التي وجهت إليه، أو إلى أفكاره بهذا الخصوص[3] . و جاء بعده فري أستاذ في القانون الجنائي بجامعة روما ، فأصدر كتابه الشهير في علم الاجتماع الجنائي (CRIMINAL SOCIOLOGY) وكان قد نشره لأول مرة عام 1881 تحت اسم (الآفاق الجديدة لقانون العقوبات) ، و قد كانت

---

[1]- انظر: سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير ، مرجع سابق، ص : 216 ، ومنصور(إسحاق إبراهيم) ، موجز في علم الإجرام و العقاب ، مرجع سابق ، ص: 137.

[2]- انظر: القهوجي(عبد القادر) ، علم الإجرام وعلم العقاب، بيروت، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، (د ت ط) ص: 214 .

[3]- انظر: سرور(أحمد فتحي) أصول السياسة الجنائية، دار النهضة العربية 1972 (د م ط) ، ص :51 .

فكرته التي سماها بقانون الكثافة الجنائي أهم هذه الأفكار التي تتعلق بالخطورة ، و للتدليل على حتمية الإجرام نتيجة لتوافر أسبابه[1] .

ثم جاء بعدهما غاروفالو ، و هو القطب الثالث من أقطاب المدرسة الوضعية ، و قد أصدر في عام 1885 كتابه الشهير في علم الإجرام ، و هو يسلم بأهمية العوامل الداخلية في ارتكاب الجريمة ، ويعترف بدور العوامل الاجتماعية و إن كان يقلل من أهميتها في تأثيرها على وقوع الجريمة[2] .

و قد تأثر هؤلاء الثلاثة بدراسات الفيلسوف الفرنسي "أوغست كونت" حول الفلسفة الوضعية ، ولهذا انتهجوا المنهج العلمي الناتج على الملاحظة و التجربة[3] . ففسروا الجريمة على ضوئه واستعانوا به في تحديد رد الفعل ضد الجريمة و التدابير المانعة لهذه الجريمة ، و من خلال هذا التفسير للجريمة نشأ لأول مرة علم الإجرام ، و كانت نتائج هذا العلم هي المصدر الذي تحددت على ضوئه السياسة الجنائية الوضعية [4] . و لكثرة اعتمادها على المنهج العلمي التجريبي فقد سميت أيضا " المدرسة الواقعية "

و معلوم أن أبحاث لومبروزو ، و هو المؤسس الأول للمدرسة الوضعية ، هي التي أدت إلى انتشار أفكار هذه المدرسة ، و لا سيما عندما كتب كتابه سنة 1874 تحت عنوان "نظرية الطبيعة المرضية للجريمة" ، و كذا الكتاب الذي أشرنا إليه آنفا "الإنسان المجرم" ، و كانت كتابات فري و غاروفالو من بعده في المجال نفسه ، مما أدى إلى تطور أفكار هذه المدرسة ، و خاصة من جانب(فري) الذي انتقد آراء لومبروزو في كتابه "الإنسان المجرم" في طبعته الأولى و الثانية مما جعله يعدل بعض أفكاره في الطبعات التالية ، و الطبعة الخامسة بالخصوص التي لم تترجم . و هذا هو السبب في عدم فهم رأي لومبروزو على حقيقته[5] .

و من هنا قيل بأن "الصياغة الكاملة للمذهب الإيطالي الواقعي ، و الإحاطة الكاملة بكافة عوامل الجريمة بما في ذلك العامل الاجتماعي أي عامل البيئة ، الذي لم يعن به الأستاذ لومبروزو ، إنما يرجع الفضل فيها إلى الأستاذ فري الذي يعتبر بحق مؤسس المدرسة الوضعية الإيطالية[6]" ويمكن أن نستخلص بعض أفكار هذه المدرسة من خلال كتابات بعض الباحثين في نقاط .

---

[1]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص: 52 .

[2]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص: 52 ، 54 .

[3]- انظر : القهوجي (عبد القادر)، المرجع السابق ، ص: 214 ، الزغبي (فريد)، المرجع السابق ، ج1 ، ص: 161 .

[4]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص: 50 .

[5]- انظر : بهنام(رمسيس) النظرية العامة للمجرم والجزاء ، الإسكندرية ، منشأة المعارف(د ت ط) ، ص:91 .

[6]- انظر : بهنام (رمسيس) ، المرجع السابق ، ص: 12 .

1-تقوم الفلســفة الوضعية على رفض مبدأ حرية الاختيار ، و هو جوهر فلسفة المدرسة التقليدية فالإنسان ليس حرا في تصرفاته بل تتحكم فيها مجموعة من العوامل الداخلية والخارجية .

2-وبتطبيق مفهوم تحكم العوامل يقتضي القول بأن الجريمة ظاهرة حتمية إذا ما توافرت أسبابها والعوامل الدافعة إليها ، دون أن يكون بوسع الإنسان أن يختار سواها .

3-الجريمة وليدة عوامل شخصية و طبيعية واجتماعية .

4-القول بالحتمية يعني عدم المسؤولية ، و بالتالي يجب اتخاذ التدابير الاحترازية اتجاهه وليس توقيع العقاب عليه [1].

و قد كان من الأفكار التي استحدثتها هذه المدرسة ، فكرة الحالة الخطرة ، و هذا ما نتطرق إليه في الفرع الموالي .

الفرع الثاني: دور المدرسة الوضعية في استحداث الحالة الخطرة

يعود الفضل للمدرسة الوضعية في لفت الأنظار من النظر إلى الفعل الجرمي ، أي الجريمة، إلى النظر إلى الفاعل ، مرتكب الجريمة ، و ذلك منذ أن كتب لومبروزو عن "الإنسان المجرم" وتقسيمه للمجرمين بحسب درجة خطورتهم إلى خمسة أصناف :

- المجرم بالولادة : و هو الشخص الذي يولد و في نفسه بذرة الإجرام ، و العلاج الذي يمكن اتخاذه مع هذه الفئة هو الإبعاد إلى محل ناء .

- المجرم المجنون : و هذه الفئة التي تعني أن الخطورة الإجرامية كانت سابقة على الجنون ، إذ لولا الجنون لما كانت هذه الخطورة ، فالجنون حالة سابقة على الجنون ، و لكن بحكم قيام حالة الجنون ، فإن حالته تستدعي الرأفة ، فلا محل للعقوبة ، لأن فكرة التكفير لا مكان لها ، و من الأفضل أن نضعه في مصح أو مأوى علاجي لمدة مناسبة .

- المجنون المجرم : و هو الشخص الذي أصبحت حالته خطرة بسبب الجنون ، إذ لولا الجنون ، لما كانت هذه الخطورة فالجنون حالة سابقة على حالة الخطورة ، فلا محل للعقوبة ، لأنه يفقد بسبب الجنون ملكة التمييز بين الخير و الشر ، و حالة هذا الشخص إنما هي حالة مرضية ، مما يستدعي معالجته في مصح أو مأوى علاجي لهذا الغرض ليؤمن شره .

- المجرم بالعادة : و هو الذي لا يولد مجرما بالوراثة ، إنما يدفعه محيطه إلى الإجرام ، فيتعين العناية به مع فرض الرقابة المقرونة بالتوجيه و الإرشاد .

---

[1] - انظر: جعفر(علي محمد) ، فلسفة العقوبات في القانون و الشرع الإسلامي، ط1 ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع ، 1417 ، 1997 ، ص: 24 ، 25 . وانظر: أيضا ، سرور (أحمد فتحي) ، أصول السياسة الجنائية، ص: 56إلى58 .

– المجرم بالعاطفة : و هو الشخص الذي لا فائدة من عقابه ، و لذلك يفضل أن يوقف الحكم ضده[1].

و يتضح من هذا التصنيف كيف بدأت فكرة الخطورة ، فوقف الحكم في حالة "المجرم بالعاطفة" يعني انتفاء الخطورة عنده ، و في حالة المجنون المجرم ، يعني أن الحالة الخطرة قد تكون سابقة للجريمة ، و لا يتوقف الأمر عند ترك معاقبته ، كما هو الحال في النظام التقليدي ، ولكن يجب وضعه في مستشفى علاجي لتفادي خطره و شره .

وقد سبق بعض الباحثين إلى القول بأن أبلغ المجرمين خطرا هم المجرمون بالميلاد والمجرمون المجانين ، أيا كان سبب جنونهم ، و المجرمون بالعادة ، أما خطر المجرمين بالصدفة والمجرمين بالعاطفة فهو أقل تأثيرا[2] .

و ذلك التقسيم للمجرمين ، يعطي الحق للجماعة ألا تنتظر حتى تقع الجريمة ، بل إن لها في كل مرة يستبين لها أن شخصا ما ينطوي على خطورة إجرامية ، أن تلجأ إلى الإجراءات الوقائية لتحول دون وقوع هذه الجريمة مستقبلا، وذلك لأن مناط الالتجاء إلى هذه الإجراءات هو الخطورة في ذاتها ، و ليس وقوع جريمة فعلا[3].

و قد كان غاروفالو هو أول من عرف الخطورة في مقال له نشر عام 1878 ، وفسرها بقوله : "هي التي تبين ما يبدو على المجرم من فساد دائم و فعال و تحدد كمية الشر التي يجب أن يتوقع صدورها عنه ، فالجاني عنده خطر بقدر ما يرجح عودته إلى الجريمة ، و مدى الصدمة التي أحدثها في المجتمع بما أثاره من خوف في الرأي العام"[4] .

و يذكر أن غاروفالو نقل هذا المفهوم الذي كان خاصا بطب الأمراض العقلية إلى مجال علم الإجرام في حوالي سنة 1880 . و كان قد استعاره في بادئ الأمر تحت تسمية القدرة على الإجرام و كان يدل على الانحراف النفسي و الفعال عند الجانح و على كمية أو حجم قدرته على الإيذاء التي يفترض وجودها عنده و هو ما يشار إليه بحالة الخطر . و لم تتوقف مجهوداته عند حد تحديد العناصر التي تكون حالة الخطر ، مثل القدرة الإجرامية ، بل تعدته إلى محاولة معرفة قدرته على التأقلم و التلاؤم الاجتماعي ، أي قدرته على الاعتدال[5] .

---

[1]– انظر: حبيب(محمد شلال) ، الخطورة الإجرامية دراسة مقارنة، بغداد، دار الرسالة للطباعة، رسالة دكتوراه في القانون، ص: 53، 54 .

[2]– انظر: سرور (أحمد فتحي) ، أصول السياسة الجنائية ،مرجع سابق، ص: 55 .

[3]– انظر: الصيفي(عبد الفتاح مصطفى) حق الدولة في العقاب ط2 الإسكندرية، دار الهدى للمعلومات 1985، ص: 76 .

[4]– انظر : سليمان(عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير، مرجع سابق، ص : 215 ، 216 .

[5]– انظر : ابن الشيخ (فريد) ، علم النفسي الجنائي ، مجلة الشرطة ، الجزائر ، عدد50 ، ديسمبر 1994 ، ص : 26 .

و قد انتقد غاروفالو القضاة الذين ينطقون بعقوبات غير كافية باسم النزعة الإنسانية كما أدخل المجانين ، لمجرد الخطر الذي يمثلونه ، في قانون العقوبات ، الذين كان النظام الكلاسيكي قد أخرجهم من نطاقه ، واعتبر المسؤولية المخففة وسيلة غير كافية لمواجهة الشواذ فأصبحت الخطورة عنده هي بوصلة وسائل السياسة الجنائية[1].

و قد سار فري أحد أقطاب هذه المدرسة في فلك غاروفالو من حيث اعتماده فكرة الخطورة فعندما كلفه وزير العدل الإيطالي بوضع مشروع قانون العقوبات سنة 1921 ، جعل أساس الجزاء هو تحقيق الخطورة الإجرامية ، و في المادة 23 أطلق الحد الأقصى للتدابير الوقائية و ترك تحديده لسلطة تنفيذه ، و هو رهن بالخطورة الإجرامية وجودا و زوالا[2] .

و طبقا للخطة العلمية للمدرسة الوضعية أصبحنا ، كما يقول بعض الباحثين ، نرى في الجريمة إشارة أو علامة على الحالة الخطرة ، فهل يمكن القول أنه أصبح لديها – لتحقيق نتيجة نفعية– إمكانية توجيه الاتهام القانوني عن واقعة مقبولة و مقنعة للدخول إلى المحكمة كحالة خطرة بسيطة سابقة على الجريمة ؟

و ينقل للإجابة عن هذا التساؤل عن بيناتل PINATEL بأنه لا يوجد شيء عند الوضعيين يشبه هذا من قريب أو بعيد في نظرية الحالة الخطرة السابقة على الجريمة .

ويذكر في هذا السياق أن بيناتل انتقد أحد القضاة الفرنسيين حين قال : إنني مندهش– على حد قوله – أن المدرسة الإيطالية لم تر الأخذ باعتقال المجرم قبل الجريمة– وبحسب رأيه هذا ، يرى القاضي أن المسؤول عن نظرية الحالة الخطرة السابقة على الجريمة هو الأستاذ DESPINE الذي يشرحها و يوضحها هو الآخر بأنها : " وضع الشخص في الحجز أو تحت الحراسة قبل الجريمة المولع بها و له شغف بارتكابها ، و التي تصبح فطرة ، تهدد و تخوف بأنها على و شك الحدوث ، أو إبعاد الشخص الذي يخشى منه جبرا بالقوة ، أليس من العقل والمنطق أن يوضع الشخص في الحجز أو تحت الحراسة بعد إنجاز و إتمام الجريمة[3] .

و يذكر عن المذهب الكلاسيكي الفرنسي ، الذي له مفهوم عن الحالة الخطرة السابقة على ارتكاب الجريمة ، قد اشتمل على مصطلح نيوكلاسيكي تم تدبير فكرته بتؤدة وروية وفرزه عن غيره من المصطلحات و تقريبه إلى مصطلح الوضعيين . غير أن النيوكلاسيكية الفرنسية لم تأخذ في اعتبارها الوضع الحقيقي لدى المدرسة الوضعية بشأن الحالة الخطرة السابقة على الجريمة ،

---

[1]– انظر : أنسل (مارك) ، الدفاع الاجتماعي الجديد، مرجع سابق، ص: 84، 85.

[2]-انظر : الصيفي(عبد الفتاح) ، المرجع السابق، ص: 79.

[3]– انظر: حسن(سعيد عبد اللطيف)، الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، دراسة قانونية لنظام الحكم الجنائي وفلسفته والعوامل المؤثرة في إصداره في ضوء اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية 1989 ص: 424 .

ولكنهم تظاهروا بأنهم يؤملون بأن النتائج و الأدلة التي توصلت إليها الأنثروبولوجيا أو الطب النفسي و علوم الاجتماع يمكن و في إطار المذهب الوضعي- أن يتأسس عليها و يتأكد مفهوم الحالة الخطرة[1].

و يبدو جليا أن المدرسة الوضعية التي جاءت بفكرة الخطورة ، سواء ذكرت ما يسمى بالحالة الخطرة السابقة على الجريمة أم لم تذكر ، فإن معنى الخطورة يشمل ما كان سابقا للجريمة وما كان تاليا لها . مع أن أهل البحث يؤكدون بأن ظهور سياسة المنع التي تواجه الخطورة الاجتماعية (وهي التي تكون قبل ارتكاب الجريمة) إنما ظهرت لأول مرة مع المدرسة الوضعية ، وأوصت أن تكون المهمة العاجلة للمشرع الجنائي إلغاء كافة الفرص الممكنة لوقوع الجرائم[2] ، وعلى هذا الأساس يمكن القول بأن أفكار المدرسة الوضعية حول الحالة الخطرة تتمثل في :

1 - إن أساس الجزاء هو الخطورة ، و هي لا تتوقف على وجود الجريمة بل قد تكون قبل ذلك .
2- إن الجزاء الذي يخضع له من ينطوي على الخطورة يجب أن يبقى مستمرا حتى تزول خطورته
3- إن تصنيف المجرمين يكون على أساس تقدير الخطورة لدى كل مجرم على حدة .

و خلاصة القول: إن المدرسة الوضعية قد استحدثت مفهوما جديدا وهو حالة الخطورة ، وإن كانت ركزت على الخطورة التالية للجريمة بتقسيمها للمجرمين ، فإنها تعترف أيضا بوجود الخطورة السابقة على الجريمة .

و سوف نقيّم أفكار هذه المدرسة والانتقادات الموجهة إليها في الفرع الموالي .

الفرع الثالث : الانتقادات الموجهة إلى المدرسة الوضعية

لقد كان من حسنات المدرسة الوضعية ، أنها وجهت الأنظار إلى دراسة الخطورة [3] ، فلفتت بذلك الانتباه إلى شخص المجرم[4] ، و نادت بضرورة تفريد العقوبة استنادا إلى أنه لا يوجد مجرمان متساويان في تأثير العوامل الدافعة إلى الجريمة[5] و بالتالي إفراد كل مجرم بعقوبة تتناسب مع درجة خطورته[6] .

---

[1]- انظر : حسن (سعيد عبد اللطيف)، المرجع السابق ، ص: 424 .

[2]- انظر : سرور(أحمد فتحي) ، أصول السياسة الجنائية ، ص : 52 .

[3]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 139 .

[4]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 78 .

[5]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع نفسه .

[6]- انظر: سليمان (عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 216 .

و من حسناتها أيضا " أنها نادت بضرورة اعتماد الطرق الوقائية من الإجرام على وجه عام في الحماية المسبقة للقضاء على أسباب نشأته ، و على وجه خاص الحماية اللاحقة بإنزال وسائل في الفاعل تضمن عدم التكرار و الاعتياد الجرمي و قد كان من فضلها أنها أدخلت لأول مرة نظرية التدابير الاحترازية في القوانين الجزائية كمرادف للعقوبات "[1].

و مع ذلك فإن هذه المدرسة ، لكونها رائدة ، و جاءت بآراء مبتكرة و جديدة ، قد تعرضت للنقد من جوانب عدة ، بدءا من أفكار لومبروزو حول "الإنسان المجرم" الذي انتقده تلامذته قبل غيرهم ، و قد انتقد " غاروفالو" فكرة المجرم بالفطرة ، و لم يسلم بإمكانية الجزم بأن شخصا ما يحكم عليه بأنه مجرم ، و بالتالي يجوز القبض عليه استنادا إلى تركيبه الجسماني قبل أن يرتكب جريمة[2] .

و كذلك فعل " فري" فقد انتقد أفكار لومبروزو ، و رأى بحق أنه اعتمد على إحصائيات ناقصة من جهة ، و أنه تولى تفسيرها بطريقة خاطئة من جهة أخرى ، و أنه – حسب رأيه- عول على بعض الصفات الجسدية كوزن الدماغ وحجمه ، الذي أثبت العلم عدم صحته[3]" ، و ذلك ما دفع "لومبروزو" إلى تعديل بعض أفكاره كما تقدم .

و لم تسلم أيضا فكرة "حتمية الجريمة من النقد" إذ القول بها- حسب تعبير بعضهم- يجعل "مفهوم القضاء يتلاشى من تلقاء نفسه ، و لن يكون على المجتمع أن يحاكم أو يعاقب"[4] .

و هذا يكفي لنقد هذه الفكرة ، و قد رأى بعض الباحثين بأن التعرض لها داخل إطار القانون "هو ضرب من التجريد و الاشتغال بما لا يفيد"[5] .

و حتى فكرة "الخطورة" التي عدت من حسنات هذه المدرسة ، قد تعرضت للنقد في بعض جوانبها ، لا سيما من بعض أقطاب الدفاع الاجتماعي ، و على رأسهم غراماتيكا ، الذي يمكن أن نحصر انتقاداته في:

1- الازدواجية أو الثنائية في النظام الذي يقوم على فكرة الخطورة ، و الذي يعبر عنه بالطابع الثنائي الهجين- عقوبة و تدبير احترازي لقاء مسؤولية و خطورة إجرامية"[6] .

---

[1]- انظر: الزغبي (فريد)، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 171 .

[2]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 66 .

[3]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 69 .

[4]- انظر : ماركيزيه (جان) ، الجريمة ، ترجمة : عصفور (عيسى) ، ط1، باريس، منشورات عويدات ، 1987 ، ص:47و 134.

[5]- انظر: عبد المنعم (سليمان) ، أصول علم الإجرام والجزاء ، مرجع سابق ، ص : 568 .

[6]- انظر : غراماتيكا(فيليبو) ، مبادئ الدفاع الاجتماعي ، ترجمة : الفاضل (محمد) ، دمشق مطبعة جامعة دمشق،1968 ، 1969 ، ص : 517 .

2- الخطورة قائمة على الاحتمال ، و الاحتمال يبدو و كأنه متناقض كل التناقض مع قابلية الإسناد (أي الأهلية) و يوضح هذا قوله : «حتى يكون الشخص الفاعل مسؤولا يجب أن يتمتع بالأهلية التامة ، و أنه حتى يكون خطرا ، لا بد من أن يكون عديم الأهلية (و بالتالي غير مسؤول) أو ناقص الأهلية ، و بالتالي (مسؤول مسؤولية ناقصة)[1] .

3- إن نضال المذهب الوضعي الذي جاء بفكرة " الخطورة ، قد أفضى إلى مزيد من تمييز شخص المجرم عن سواه من سائر الناس ، و الفصل بينه و بينهم ، و استقلاله عنهم.. و أول شاهد على ذلك" الإنسان المجرم للومبروزو[2] .

و هذا النقد الأخير صحيح ، حيث أصبح اسم "المجرم الخطر" يثير الرعب و المخاوف ، ولكن دعوى الازدواجية ، و دعوى التناقض ، لا يسلم له بذلك ، نعم قد تقع بعض التشريعات في هذا التناقض بسبب تلك الازدواجية أو غيرها ، و لكن هذا أمر يسهل تفاديه ، و قد اقترح بعضهم من أجل تحقيق وحدة الجزاء الجنائي أنه لا يجوز الجمع بين العقوبة و التدبير الاحترازي (الواقي) في المجرم الواحد [3] .

و من جانب، آخر يمكن القول إن الزعم بأن المدرسة الوضعية لا تعرف الحالة الخطرة السابقة على الجريمة هي كذلك، ولكن من ناحية المصطلح أو التقسيم فقط ، أما من حيث الواقع فقد رأينا أنها لا تفرق بين حالة خطرة سابقة على الجريمة و أخرى لاحقة لها ، فهي لا تترك الخطر حتى يقع ثم تتدخل ، بل تتدخل قبل ذلك ، بل إنها تتوسع في تجريم الأفعال التي تهدد بالخطر مصلحة المجتمع و عدم انتظار وقوع الضرر[4] .

و من جهة أخرى ، فقد ظهر "الاتجاه الفني الحديث" الذي أسسه الأستاذان:

غريسبيني و فلوريان ، كمدافع عن المدرسة الوضعية ، و ضامن لاستمرارها ، و كمرحلة أخرى من مراحل تطورها ، و قد أدخل هذا الاتجاه على أفكارها بعض التعديلات منها :

1- أنه و إن كان لا يقبل مبدأ الجبرية لدى أقطاب المدرسة الوضعية، فإنه اكتفى برأي وسط ، وأخذ في ذلك برأي" غاروفالو" الذي يقرر أن تحديد مقدار حرية المجرم في إرادته للجريمة أمر يكاد يعلو على طاقة أي بشر ، فإن لم تكن الجريمة وليدة جبرية مطلقة ، فإنها تحتوي في القليل منها على جبرية جزئية من العسير تحديد مداها[5] .

---

[1]- انظر :غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص: 518 .

[2]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 90 .

[3]- انظر : بهنام (رمسيس) ، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، ص: 101 ,107 .

[4]- انظر: سرور (أحمد فتحي) ، أصول السياسة ، ص: 56 .

[5]- انظر: بهنام (رمسيس) ، المرجع السابق ، ص : 102 .

2- يؤكد على أنه يقف موقفا ثابتا لا يتزحزح عنه بالنسبة لفكرة الخطورة الإجرامية باعتبار الجريمة ولا شيء غيرها ، إذ هي الجانب المفترض لهذه الخطورة ، و في سبيل ذلك يوضع غريسبيني الفرق بين عناصر الحكم على شخصية ما بأنها خطرة ، و عناصر وصف شخص ما بأنه مجرم .

فالخطورة تستند إلى الأفعال غير الأخلاقية الصادرة عن الشخص، بينما تستلزم وصف شخص ما بالإجرام أن ننظر إلى ما صدر عنه من جرائم[1] .

3- و يؤكد على أن المدرسة الوضعية لا تجمع بين العقوبة و التدبير الواقي في نظام قانوني واحد ، ولكنها تسعى إلى توحيد الجزاءات ، لتصنيفها بعد توحيدها إلى فئات مختلفة ، لكل منها فئة من المجرمين تختلف حالتهم الإجرامية عن حالة غيرهم[2] .

و لا شك أن هذه الأفكار على ما فيها ، قد عدلت بعض الشيء من أفكار المدرسة الوضعية و قللت في الوقت ذاته من الانتقادات الموجهة إليها ، فلم يعد للوراثة ذلك الأثر الذي يرسمه كتاب لومبروزو حول الإنسان المجرم ، و أصبحت فكرة الحتمية أو الجبرية لا تحتوي إلا على القليل منها أو على جبرية جزئية من العسير تحديد مداها ، و حتى فكرة الخطورة لم تعد كبديل عن المسؤولية كما كانت عليه أثناء ظهور هذه المدرسة .

و قد تبين أن مفهوم الحالة الخطرة عند المدرسة الوضعية يشمل الخطورة السابقة على الجريمة والخطورة التالية لها ، و إن كان لم ينقل هذا التقسيم عنها ، و ادعته لنفسها المدرسة النيوكلاسيكية ونسبته إلى Despine(ديسبين) .

و قد فتحت أفكار هذه المدرسة المجال إلى ظهور مدارس جديدة ، كان لها هي الأخرى موقف من الحالة الخطرة نستعرضه في المطلب الموالي .

المطلب الثاني: الحالة الخطرة عند الاتحاد الدولي و حركة الدفاع الاجتماعي

يتطلب أن نتطرق في الخطوة الأولى إلى الحالة الخطرة عند الاتحاد الدولي لقانون العقوبات (الفرع الأول) ثم نتطرق في الخطوة الثانية إلى الحالة الخطرة عند حركة الدفاع الاجتماعي (الفرع الثاني) .

---

[1]- انظر: الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 87، 88.

[2]- انظر: الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع نفسه .

الفرع الأول : الحالة الخطرة عند الاتحاد الدولي لقانون العقوبات

نحاول أن نتعرف في الخطوة الأولى عن الاتحاد الدولي لقانون العقوبات و تاريخ ظهوره (الفقرة الأولى) ثم نتطرق إلى موقفه من الحالة الخطرة في المرحلة الثانية (الفقرة الثانية) ونختم أخيرا بالانتقادات الموجهة إلى الاتحاد الدولي (الفقرة الثالثة) .

الفقرة الأولى : التعريف بالاتحاد الدولي لقانون العقوبات و تاريخ ظهوره .

يعود ظهور الاتحاد الدولي لقانون العقوبات إلى عام 1889[1] ، على يد ثلاثة من أقطاب القانون الجنائي ، وهم: الألماني فان ليست VON LISTS ، والهولندي فان هامل VON HAMEL ، و البلجيكي أدولف بر ينس ADOLF PRINS[2] .

و قد كان برينس ، صاحب كتاب العلم العقابي و القانون الوضعي الذي نشره سنة 1899 ، و له كتاب آخر عنوانه : الدفاع الاجتماعي و تطور قانون العقوبات ، نشره سنة 1910[3] ، كان له الفضل الكبير في نشر أفكار الاتحاد .

و قد كونوا هذا الاتحاد بهدف توجيه السياسة العقابية إلى الحياة العملية بغض النظر عن الأساس الفلسفي الذي ترجع إليه هذه السياسة ، ذلك بأنهم اعترفوا بالمنهج التجريبي في البحث والإحصاء كأساس للدراسات الجنائية بوجه عام ، و الاعتماد عليه في تخطيط السياسة الجنائية[4] .

و بذلك يبدو أن هذا الاتجاه ليس مذهبا جديدا ، لأنه لم يحاول أبدا تكوين مذهب جديد ، و لم يكن ينوي ذلك ، و إن كان يشكل مدرسة على نحو ما فإنها مدرسة وسطية[5] ، أو بتعبير آخر مدرسة توفيقية ، أو المذهب التوفيقي جاء ليوفق بين المدرسة التقليدية والمدرسة الوضعية[6]. و لذلك جاءت أفكاره وسطا بين هذين المدرستين . و يمكن أن نلخص الأفكار الأساسية للاتحاد في هذه النقاط :

1- التسليم لكل من العقوبة و التدابير الاحترازية معا بدور معقول في مكافحة الجريمة[7] .

---

[1]-انظر: أنسل (مارك)، المرجع السابق، ص: 286، وذهب البعض إلى أن ظهوره كان سنة 1880. انظر: بهنام(رمسيس) النظرية العامة ، مرجع سابق ، ص: 87، و الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 82 ، انظر : عبيد(رؤوف) ، أصول علمي الإجرام والعقاب ،ط8،مصر،دار الجيل للطباعة،1989، ص : 574 ، هامش 2 .

[2]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 90 .

[3]- انظر : أنسل(مارك) ، المرجع السابق ، ص : 90 .

[4]- انظر: منصور(إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 139 .

[5] - انظر : أنسل(مارك) ، المرجع السابق ، ص : 286،87 .

[6]- انظر: الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 82 . ومنصور (إسحاق إبراهيم) ، مرجع سابق ، ص: 139 .

[7]- انظر منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص: 139 .

2-تصنيف المجرمين إلى فئات استنادا إلى تصنيف العوامل التي تدفعهم إلى ارتكاب الجرائم ، و لكنهم لا يسلمون بوجود مميزات جسدية أو عضوية تميز المجرمين عن غيرهم[1].

3-عدم التسليم بإمكانية اتخاذ التدابير الواقية ضد شخص لم يرتكب جريمة بعد بحجة أنه ذو شخصية تنطوي على خطورة جنائية[2] .

كما كان للاتحاد موقف من الحالة الخطرة نستعرضه في الفرع الموالي .

الفقرة الثانية : موقف الاتحاد الدولي لقانون العقوبات من الحالة الخطرة .

تأثر الاتحاد الدولي بالعديد من الأفكار التي جاءت بها المدرسة الوضعية و أثارت ثورة في الفكر الجنائي ، لا سيما و أن مؤسسي الاتحاد عاصروا الأفكار الأولى للمدرسة الوضعية ، و كان لهم اطلاع سابق على الأفكار التقليدية ، فحاولوا أن يوفقوا بين تلك الأفكار[3] .

و قد تقبل الاتحاد فكرة الحالة الخطرة ، و أقرّ بوجودها ، و سلم بإمكانية تطبيقها . وذهب إلى أن تدابير الدفاع الاجتماعي يجب أن تهدف إلى إبطال مفعول تلك الخطورة [4] .

و يذهب برينس أحد أقطاب الاتحاد الدولي إلى أن الهدف الوحيد للعدالة الجنائية هو أن تضمن بأقصى طريقة ممكنة ، حماية الشخص و الحياة ، و أموال و شرف المواطنين ، و هذا الهدف لا يمكن الوصول إليه إلا باتباع معيار الحالة الخطرة للجانح و إحلال ذلك محل المسؤولية الجنائية ، وأن يقوم ذلك لا على الفعل العابر ، و إنما على الحالة المستديمة للفرد ، و من ثم يمكن حسب هذا المذهب إطالة سلب الحرية المطبق على الجانح ، عندما تبدو هذه الإطالة أمرا لا بد منه لضمان أمن المجتمع . و هو يضع في الاعتبار فئتين أساسيتين للأفراد الخطرين و هما : الشواذ ، أو المتخلفون عقليا من جهة ، و العائدون أو المحترفون من جهة أخرى[5] ، و معلوم أن مفهوم الحالة الخطرة عند برينس مفهوم قانوني في مقابل المسؤولية المخففة[6] ، و مواجهة الحالة الخطرة ، حسب الاتحاد ، تكون باتخاذ طرق الوقاية ، و يبقى ذلك الإجراء الوقائي مطبقا طالما بقيت الحالة الخطرة بل لا مفر من النضال ضد هذه الحالة الخطرة قبل أن تتولد ، و سواء كان ذلك باتباع الطريق القضائي أو الإداري[7] ، و قد قيل بأن مؤسسي الاتحاد قاموا مع غيرهم بصياغة تعريفات قانونية

---

[1]- انظر : عبيد(رؤوف) ، المرجع السابق ، ص: 574 .

[2]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع نفسه .

[3]- انظر : في هذا السياق ، منصور (إسحاق إبراهيم) ، مرجع سابق ، ص : 139 .

[4]- انظر : سرور(أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة الإجرامية ، مجلة القانون والاقتصاد ، مجلد1 ، السنة 34 ، ص: 493 .

[5]- انظر : أنسل(مارك)، المرجع السابق ، ص: 91، 92

[6]- انظر : أنسل(مارك) ، المرجع نفسه .

[7]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 92 .

للخطورة الإجرامية بعد أن تعرضوا بالدراسة والتحليل لفقه التقليديين وفقه الوضعيين[1] ، و لكن لم يذكر لهم أية صياغة قانونية . و يظهر من خلال استعراض أفكار الاتحاد الدولي بشأن الحالة الخطرة أن موقفه منها يتلخص في هذه النقاط :

1- أنه تبنى فكرة الحالة الخطرة وأقر بإمكانية تطبيقها.

2- الحالة الخطرة هي بديل عن المسؤولية الجنائية

3- يأخذ بالحالة الخطرة السابقة للجريمة ، و الحالة الخطرة التالية لها

4- يناضل ضد الحالة الخطرة من قبل أن تتولد .

5- يواجه الحالة الخطرة بالتدابير الوقائية و غيرها ، و يجوز أن تواجه بالأسلوب الإداري والقضائي .

6- يمكن إطالة سلب الحرية على الجانح ما دام في ذلك ضمان لأمن المجتمع ، و لا ينتهي التدبير حتى تنتهي الحالة الخطرة .

7- يركز على فئتين أساسيتين و هما : الشواذ أو المتخلفون عقليا ، العائدون أو المحترفون .

و بديهي أن الاتحاد الدولي كغيره من المدارس لم تسلم أفكاره من الانتقاد و سوف نستعرض ذلك في الفقرة الموالية :

الفقرة الثالثة : الانتقادات الموجهة لأفكار الاتحاد الدولي لقانون العقوبات

يعد من فضائل الاتحاد الدولي أنه مدرسة توفيقية ، كان لها الفضل في الحد من التطرف الذي وقعت فيه كل من المدرسة التقليدية و الوضعية وأنه أكد على ضرورة أن تكون الحالة الخطرة حالة مستديمة لا تتأثر بالفعل العابر أي أنه لا يمكن الجزم بوجودها عند الحكم أو عدم وجودها ، بل لا بد من مراعاتها في مرحلة الحكم وأثناء التنفيذ أيضا ، و يرجع إليه الفضل في التنسيق بين العقوبة و التدبير الاحترازي على ما بينهما من خلاف كبير ، و يرجع إليه أيضا الفضل في تنقية التدبير الاحترازي من العيوب التي كانت تلحقه في ظل المدرسة الوضعية إذ أضافوا عليه ضمانات قانونية و قضائية عند تطبيقه[2] .

و يعاب على الاتحاد أنه لم يستند إلى أسانيد منطقية تدعم من ناحية نظرية تلك الحلول التي قالوا بها وأنه لم يهتم بتوضيح أغراض العقوبة ، فاكتفى بذكر الردع العام دون الخاص ، مما يعني أنه لم ينسق بين أغراض العقوبة و أغراض التدبير الاحترازي[3] ، و يجعل البعض من عيوب

---

[1]- انظر : حسن (سعيد عبد اللطيف) ، ص: 426 ، 427 .

[2]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) المرجع السابق ، ص : 140 .

[3]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص: 140، 141 .

الاتحاد الدولي و لو من جانب المدرسة الوضعية التي جمعت بين العقوبة كوسيلة للردع و تحقيق العدالة , و التدابير الوقائية كوسائل لإصلاح الجاني و علاجه أو إقصائه عن الجماعة حسب درجة خطورته الإجرامية[1] ، بمعنى أن الاتحاد الدولي يميل إلى الفصل بين العقوبات و التدابير الوقائية ولا يدمجهما في نظام واحد كما فعلت المدرسة الوضعية , و يرى بعض الباحثين أن هذا الفصل بين العقوبة و التدبير هو الذي ينبغي أ ن يسود سياسة التشريع[2] .

و لا يخفى أن الاتحاد الدولي لكونه يأخذ بالحالة الخطرة و يجعلها بديلا للمسؤولية الجنائية يعرضه ذ لك للانتقادات السابقة التي وجهت للمدرسة الوضعية .

و يذكر بعض الفقه أن الاتحاد الدولي بعد وفاة مؤسسيه خلفته عدة مدارس تسير على تعاليمه مثل : الجمعية الدولية لقانون العقوبات التي تأسست في باريس عام 1924 , و أيضا المدرسة الفنية القانونية التي أسسها في إيطاليا الفقيه الإيطالي ساباتيني SABATINI و غيره وموقفهم يماثل موقف الاتحاد من نظرية الحالة الخطرة إلى حد كبير[3] ، و هكذا يظهر أن أفكار الاتحاد الدولي استمرت حتى الربع الأول من القرن العشرين ، و قد اتضح أنها تبنت الحالة الخطرة , و أقرت بإمكانية تطبيقها ، و أنها أدخلت عليها بعض التعديلات للحد من التطرف الذي كانت عليه أثناء ، المدرسة الوضعية و مع ذلك فإنها سايرت المدرسة الوضعية عندما جعلت الحالة الخطرة بديلا عن المسؤولية الجنائية .

و باختفاء الاتحاد الدولي و المدارس التي تلته جاءت مدرسة أخرى ، كان لها موقف من الحالة الخطرة ، و هي"حركة الدفاع الاجتماعي" و سوف نستعرض موقفها في الفرع الموالي

الفرع الثاني : الحالة الخطرة عند حركة الدفاع الاجتماعي

جاءت حركة الدفاع الاجتماعي في ظل انتشار أفكار المدرسة الوضعية واتساعها، من جهة، وفي خضم تأثر التشريعات المختلفة بالأفكار التي أثارتها في المسائل الجنائية من جهة ثانية.

وقد تميزت هذه الحركة، منذ ظهورها تقريبا بوجود تيارين مختلفين: التيار الأول بقيادة فيليبو غراماتيكا ، والثاني بقيادة مارك أنسل الذي أتى لاحقا.

وسوف نحاول التعرف على حركة الدفاع الاجتماعي وتاريخ ظهورها (الفقرة الأولى) ثم نتطرق إلى موقف غراماتيكا من الحالة الخطرة (الفقرة الثانية) ونختم بموقف مارك أنسل من الحالة الخطرة (الفقرة الثالثة).

---

[1]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 85 .

[2]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 576 .

[3]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 577 .

الفقرة الأولى: التعرف على حركة الدفاع الاجتماعي وتاريخ ظهورها

بدأ ظهور حركة الدفاع الاجتماعي في منتصف القرن العشرين، تحت تسمية "الجمعية الدولية للدفاع الاجتماعي" التي أعلن عن تأسيسها في نهاية المؤتمر الدولي الثاني للدفاع الاجتماعي، الذي انعقد في ليج سنة 1949. وكان فيليبو غراماتيكا أول رئيس لها، وكان قد سبق لغراماتيكا أن أسس سنة 1945 مركزا لدراسات الدفاع الاجتماعي بجنوة الإيطالية[1]. ثم انتقلت رئاسة هذه الحركة، فيما بعد، إلى مارك أنسل، وقد ارتبط اسم هذه الحركة باسميهما.

ويبدو أن فكرة الدفاع الاجتماعي قديمة، فقد نادى بها الفلاسفة والمفكرون القدامى منهم والمحدثون، أمثال: أرسطو وفولتير، ومونتسكيو وهوارد. إلا أنه كان لها عندهم معان متنوعة[2].

ويتضح من خلال استعراض آراء غراماتيكا ومارك أنسل أن فكرة الدفاع الاجتماعي عندهم غير واضحة كما يجب، حتى أن "أنسل" لم يتطرق إلى تعريف الدفاع الاجتماعي إلا في سياق الحديث عندما قال: "والدفاع الاجتماعي الجديد الذي نستطيع تعريفه في هذه المرحلة باعتباره نظرية إنسانية للحماية الاجتماعية ضد الجريمة"[3].

ومن هنا فإن مفهوم الدفاع الاجتماعي يصعب علينا تحديده، لا سيما وأن" أنسل" يعتبر بأن المدرسة الوضعية هي "وحدها التي سمحت بانبثاق مذهب أولي للدفاع الاجتماعي"[4]، ومن ثم فإن حركته ستدين للمدرسة الوضعية بالكثير، ومع ذلك فهي تختلف عنها.[5] وهي حسب رأيه تتعارض مع المدرسة الوضعية في خمس نقاط، وهي:

1- الدفاع الاجتماعي يرفض الحتمية الوضعية.

2- يعطي الدفاع الاجتماعي أهمية كبرى لتصنيف الجانحين وجعلهم في مجموعات لدى التعامل معهم، ولكنه لا يعبأ بالتقسيمات التي أصبحت تقليدية منذ أواخر القرن التاسع عشر، وهي التقسيمات التي توزع مسبقا مرتكبي الأفعال الإجرامية إلى فئات مختلفة (كالمجرمين بالعادة، والمجرمين بالمصادفة، والمجرمين بالعاطفة).

3- وهو يختلف عنها في المسؤولية، فنظل بعيدين -كما قال- عن المسؤولية القانونية أو الموضوعية لدى الوضعيين، بقدر ما نبعد عن المسؤولية الأخلاقية المجردة لدى المدرسة التقليدية الحديثة.

---

[1]- انظر: أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص25 و10 ، مقدمة حسن علام ، وانظر : عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق ، ص: 577.

[2]- انظر: القهوجي (عبد القادر) ، المرجع السابق، ص: 223.

[3]- انظر: أنسل (مارك)، المرجع السابق، ص: 304.

[4]- انظر: أنسل (مارك) ، المرجع السابق، ص: 81.

[5]- انظر: أنسل (مارك) ، المرجع السابق، ص: 81.

4- حماية الإنسان، وأن تحميه في محيطه الاجتماعي، وذلك كما يبدو من كلامه باحترام مبدأ الشرعية والتدخل القضائي..

5- تختلف عن الوضعية في السياسة الجنائية، حتى أن الدفاع الاجتماعي يعمل على وضع الأسس وتوضيح الاتجاهات لنضال مستنير مناهض للمظاهر الإجرامية، ولا يدخل في نوع من التبعية العلمية حيث تود النظرية الوضعية أن تتغلق فيها السياسة الجنائية.[1]

ثم يعود "أنسل" ليقرر بأن حركته، إنما قامت على أساس عقائد الاتحاد الدولي للقانون الجنائي ، وخاصة عقائد" أدولف برينس" ، ثم لا يلبث أن يؤكد بأن حركته تكون أبعد ما يكون عن "فون ليست" و"برينس"، كما أننا بعيدون ، كما يقول ، عن" فري" و"غاروفالو"، وأكثر بعدا عن الانتقائيين والتوفيقيين[2].

وهكذا يبدو واضحا الاضطراب في الأسس والعقائد التي قامت عليها حركة الدفاع الاجتماعي في رأي" أنسل". و الذي يهمنا أكثر في هذا الصدد هو الأفكار التي جاءت بها حركة الدفاع الاجتماعي، وقد سبقت الإشارة إليها آنفا، كما ذكرها "أنسل" نفسه.

وقد انتشرت، فكرة الدفاع الاجتماعي بصورة كبيرة ، وأصبحت موضع نقاش بارز في المؤتمرات الدولية المتعددة بعد الحرب العالمية الثانية، وتمركزت اتجاهاتها في صورتين أساسيتين:

- الأولى : رسم طريقها : الأستاذ الإيطالي "فيليبو غراماتيكا" الذي رأى بأن يستبدل نظام قانون العقوبات التقليدي بنظام الدفاع الاجتماعي بهدف القضاء على الجريمة، لذلك سمي بالاتجاه المتطرف , لأنه يرمي إلى تغيير جذري في النظام الجنائي القائم .

- الثاني: رسم نهجها الأستاذ "مارك أنسل" الذي رأى ضرورة مكافحة الجريمة بصورة علمية ، ويرى عدم اللجوء إلى إلغاء قانون العقوبات، وقد أطلق على هذا النهج الاتجاه المعتدل لأنه يراعي حالة القوانين السائدة.[3]

وسوف نتطرق إلى موقف كل من غراماتيكا وأنسل حول الحالة الخطرة ، ونبدأ في المرحلة الأولى بموقف غراماتيكا ، و نستعرض ذلك في الفقرة الموالية.

---

[1]- انظر: أنسل (مارك) ، المرجع السابق، ص: 162 إلى 165.

[2]- انظر: أنسل (مارك) ، المرجع السابق، ص: 275.

[3]- انظر: جعفر (علي محمد) ، فلسفة العقوبة، ص: 28، 29.

الفقرة الثانية : موقف غراماتيكا من الحالة الخطرة

يتطلب أن نتناول في الخطوة الأولى مفهوم الحالة الخطرة عند غراماتيكا (أولا) ثم نتطرق في الخطوة الثانية إلى الانتقادات الموجهة إلى أفكاره (ثانيا) .

أولا : مفهوم الحالة الخطرة عند غراماتيكا .

لا تختلف أفكار غراماتيكا ، بصفة عامة ، عن أفكار المدرسة الوضعية[1] ، و لكنا نجده ، من حيث الخصوص ، أتى بأفكار جديدة، كما أنه أتى بمصطلحات مغايرة لمصطلحات المدرسة الوضعية.

و قد سبقت الإشارة إلى الانتقادات التي وجهها غراماتيكا لفكرة الخطورة عند المدرسة الوضعية ، وعندما انتقدها فقد أتى للاستعاضة عنها بفكرة (الانحراف الاجتماعي) و هو بذلك يريد احتواء فكرة الخطورة ، و قد بين بأن الانحراف الاجتماعي قريب من الخطورة الجرمية ، على الرغم من الاختلاف الناشئ بينهما من جراء اتصاف الانحراف الاجتماعي بالصفة الذاتية[2].

و الصفة الذاتية هي التي يسميها بالركن النفسي، ويرى أن الركن النفسي للانحراف الاجتماعي يختلف أيضا عن الخطورة، بل هو يريد احتواءها واستغراقها في مفهومه الوحدوي باعتباره وصفا للفرد أكثر تعقيدا وتركيبا وشمولا.[3]

و يستبعد "غراماتيكا" أن تكون الخطورة في مفهومها الراهن ، يمكنها أن تمثل الركن النفسي المنشود ، و ذلك أنه قد أفرغ عليها معنى موضوعي لا يفي بمقتضيات الفكرة التوحيدية ، و لا يمكن أن تقوم الخطورة مقام الركن الذاتي في الدفاع الاجتماعي لأسباب ثلاثة :

– الأول : لأن الخطورة ترتبط دائما بمفهوم مادي لا يمكن أن تستجيب لما يقتضيه تقدير الشخصية في مجملها .

– الثاني: لأن الخطورة تمثل من الزاوية الموضوعية خطرا (أي احتمال ضرر) يضيق عن استيعاب المضمون النفسي الذي لا غنى عنه لتقدير شخص الفاعل، وبالتالي لاستكمال العنصر الإيجابي المنشود.

– الثالث: لأن الخطورة في تطبيقها العملي في التشريع الوضعي تفترض في غالب الأحيان افتراضا، وتلقى على عاتق الفرد.[4]

---

[1]– انظر: منصور (إسحاق إبراهيم)، المرجع السابق، ص: 142.

[2]– انظر: غراماتيكا (فيليبو)، مبادئ الدفاع الاجتماعي، ص: 651.

[3]– انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 202.

[4]– انظر: غراماتيكا(فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 200.

ومن المعلوم أن "غراماتيكا" يرفض العقاب بجميع أنواعه ، من سجن و حبس و اعتقال وإعدام رميا بالرصاص أو شنقا[1] ، و هو يأخذ لمواجهة الانحراف بتدابير الدفاع الاجتماعي ، ويميل بشكل واسع إلى تدابير الوقاية ، و يرى بأنها هي التي يمكن في الواقع أن تؤول إلى منع الظاهرة الإجرامية بالقضاء على أسبابها ، و هو يدعو في نظام الدفاع الاجتماعي ، إلى بذل المزيد من المساعي و الجهود الرامية إلى تلمس أسباب الانحراف إلى حيز الوجود ، أكثر مما يدعو ، إلى التدخل بعد ظهور الانحراف إلى حيز الوجود و وقوعه فالمنع خير من القمع ، و الوقاية أولى من العلاج[2] ، و إلى تحقيق سياسة المنع فإنه يدعو إلى تحوير التدابير الاحترازية بأنواعها ليستبدلها بتدابير الدفاع الاجتماعي، التي تفي في الواقع العملي بحكم طبيعتها وأسلوب تطبيقها بمقتضيات تأهيل الفرد الذي يخضع لها تأهيلا اجتماعيا.[3]

و يبدو أنه بدعوته إلى الوقاية و تفضيله لأسلوب المنع على القمع يميل إلى الأخذ بفكرة الحالة الخطرة السابقة على الجريمة ، فإن الوقاية من الانحراف بمواجهته قبل ظهوره في حيز الوجود معناه التصدي للحالة الخطرة قبل أن تتحول إلى جريمة بالفعل.

و من جانب آخر فإن "غراماتيكا" يرى بأن الانحراف الاجتماعي لا يقوم إلا بإرادة الفرد، فهي الركن النفسي لهذا الانحراف ، فالفعل الذي يعتبر أمارة على الانحراف الاجتماعي يجب أن يصدر عن إرادة فاعلة سواء في صورة القصد أو الخطأ العمدي ، و لا يشترط بعد ذلك أن تترتب نتيجة معينة على سلوك الجاني ، فالمهم هو التأكد من توافر إرادة الفعل للسلوك المناهض للمجتمع في اللحظة التي قام فيها بالفعل[4] .

و عندما استعاض "غراماتيكا" بالانحراف الاجتماعي عن فكرة الخطورة ، كما رأينا ، فإنه لا يسلم بإمكان وصف بعض الأفراد بالخطورة طبقا لقرائن معينة ما لم يتم التثبت من قيام هذه الحالة ببحث نفسي دقيق شامل لشخصياتهم[5] .

و يتضح مما تقدم أن "غراماتيكا" عرف فكرة الخطورة التي جاءت بها المدرسة الوضعية، وانتقدها ، واستعاض عنها بفكرة الانحراف الاجتماعي ، و أن الفعل الدال على الانحراف يجب أن يصدر عن إرادة فاعلة ، و عن حرية اختيار ، و أنه يلجأ إلى سياسة الوقاية و المنع و يقدمها على

---

[1]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 342 .

[2]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 248 .

[3]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 372.

[4]- انظر: سرور (أحمد فتحي) ، أصول السياسة الجنائية، ص: 62 .

[5]- انظر: المرجع نفسه .

القمع ، بل إنه يرفض العقاب بجميع أنواعه ، و أنه لا يقبل وصف أي فرد بأنه على خطورة لمجرد ظهور بعض القرائن . و قد تعرضت بعض أفكاره للنقد و هذا ما سنكشف عنه في الفقرة الموالية .

ثانيا : الانتقادات الموجهة إلى موقف "غراماتيكا" من الحالة الخطرة

لقد وصف "غراماتيكا" بأنه كان يمثل رأيا راديكاليا لا يتصالح مع المفاهيم السائدة في المجتمع[1] ، و وصفت أفكاره بأنها كانت متطرفة[2] . بل ذهب "غراماتيكا" إلى أنه ينزل نفسه منزلة النظام القانوني المعد لأن يحل محل القانون الجزائي ، لا أن يندمج فيه أو يتكامل معه[3]. وذلك تطرف.

و هو في واقع الأمر إنما قام بتغيير المصطلحات التي كانت سائدة في عصره ، (فالجريمة) تساوي عنده (الانحراف الاجتماعي) أو (الفعل المناهض للمجتمع) و المجرم استبدله بـــ (الشخص المنحرف ، أو المناهض للمجتمع)، و التدابير الاحترازية استبدلها بـــ: (تدابير الدفاع الاجتماعي)، وحتى قانون العقوبات استبدله بـــ: (قانون الدفاع الاجتماعي) ، والاختلاف في الألفاظ، كما قال أحد الباحثين ، ليس له أهمية قانونية ، إذ إن السلوك اللاجتماعي أو العصيان اللاجتماعي الذي يعترف بوجوده "غراماتيكا" هو الجريمة ذاتها ، و اللاجتماعي أو العاصي الذي ينسب إليه هذا السلوك هو المجرم ذاته[4].

و حتى الخطورة أسماها بـــ: (الانحراف الاجتماعي) ، و ذلك لا يعبر عن حقيقة جديدة ، بل إنه عندما انتقد الخطورة ، حسب رأي البعض ، إنما وقع ضحية فهم غير صائب لمبنى المسؤولية الجنائية[5] .

و يبدو أن "غراماتيكا" عندما انتقد الخطورة ، و استبدلها بالانحراف الاجتماعي ، إنما كان ذلك بسبب ما كانت عليه الخطورة في الفكر السائد في عصره ، أو حسب عبارته المتقدمة "في مفهومها الراهن" و إلا فإنه أقر ، كما نقلنا عنه آنفا ، بأن الانحراف الاجتماعي قريب الشبه بالخطورة ، و أشار إلى أن الخطورة لم تبق كما كانت عليه ، بل تطورت ، و أوضح بأن الأنظمة الجزائية تعرف إلى جانب المسؤولية القائمة على الإرادة الآثمة ، الخطورة الاجتماعية ، و في البداية لم يكن المذهب الوضعي يفرق بين الفكرتين ، فالخطورة كانت عنوان المسؤولية ، والإنسان

---

[1]- انظر : عبد المنعم (سليمان)، المرجع السابق ، ص : 585 .

[2]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 143.

[3]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 17.

[4]- انظر : عوض (فاضل نصر الله) ، قانون الجزاء في ماضيه وحاضره ، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 8، عدد 4، ص: 212.

[5]- انظر: عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق، ص: 588.

لا يكون مسؤولا إلا بقدر ما هو خطر ، و كان ذلك بمثابة نظرية تعادل في قوتها و توازي المفهوم الأخلاقي للإرادة الآثمة أو الإسناد المعنوي ، و جاءت الأنظمة الجزائية ففرقت هي بين الفكرتين وقبلتهما معا وفي وقت واحد، فالإنسان مسؤول عن الجريمة، ويجوز فوق ذلك أن يكون خطرا، ولذلك فإنهم قرروا العقوبات في الحالة الأولى,وقضوا بالتدابير الاحترازية في الحالة الثانية , حالة الخطورة , و رافق ذلك عدد من المظاهر الشاذة التي تكفي لإثبات عدم عقلانية هذا النظام[1].

و هكذا يبدو غراماتيكا و كأنه يؤرخ لحالة الخطورة , و يبين مراحل تطورها , و هو في ذلك مصيب , كما يبدو أنه لا ينتقد الخطورة , و إنما ينتقد المظاهر الشاذة حسب عبارته المتقدمة التي تدل على عدم عقلانية النظام الذي يعاقب المسؤول على الجريمة , و يفرض عليه التدابير الاحترازية بسبب حالة الخطورة .

و قد استفدنا من "غراماتيكا" أن حالة الخطورة كانت عند المدرسة الوضعية هي المسؤولية, فهي لم تفرق بين الفكرتين , ولكن الأنظمة السائدة في عهده فرقت بين المسؤولية و حالة الخطورة, واعترفت بهما معا , و هذا الذي ما يزال سائدا في الأنظمة التي تأخذ بفكرة الخطورة .

و معنى هذا أن فكرة الخطورة بدأت تتميز عن غيرها من الأفكار المشابهة منذ العهود الأولى التالية للمدرسة الوضعية. وتحقق بذلك لنفسها نوعا من الاستقلالية .

و يصح القول عند هذا الحد بأن "غراماتيكا" , و على رغم ما قيل , قد استطاع أن يعدل كثيرا من الأفكار الشاذة التي كانت سائدة في عهده , و من ذلك إنكاره للعقوبات , إنما كان نتيجة الغلو في تغليظها , الذي يؤدي إلى التخويف و إحداث حالة ذعر في النفوس[2] , و أنكر عقوبة السجن بسبب رؤيته لصور الكائنات البشرية و هي تكابد السقم و الضنى , و تتطفئ فيها جذوة الحياة , و هي بذلك في رأيه , تؤلف وصمة عار في تاريخ التقدم الحضاري , تلك السجون الشبيهة بالقبور[3] , و رؤيته أيضا لأطفال تدمي أعينهم من الدمع ، و يسحق الأسى نفوسهم ، و تصطك أسنانهم بردا وجوعا و رعبا في كوخ مظلم ، كئيب ، متهافت ، خلفهم فيه والد سجين[4] ، فهو ينكر السجن لتلك الأسباب ، و لأجل ذلك فهو يثني على الأفكار التي أثارها بعض القضاة الكبار من أجل تنحية أكبر عدد ممكن من الناس عن السجون ، و تجنيبهم إياها[5] .

---

[1]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 197.

[2]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 344.

[3]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 343.

[4]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 45.

[5]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 480، 481.

و هكذا نرى أن "غراماتيكا" قد أتى بأفكار أصيلة في مجال الوقاية ومنع الجريمة ، و اتخاذ التدابير الوقائية ، و تدابير الدفاع الاجتماعي التي تهدف إلى تأهيل الفرد تأهيلا اجتماعيا ، و كذا إدخال الجانب النفسي في دراسة الجانح ، و الابتعاد عن افتراض الخطورة بكثرة ، و رفضه لوصف شخص ما بالخطورة لمجرد توفر بعض القرائن ، و كذا رفضه لتقسيم المجرمين المسبقة بحسب خطورتهم، وهذه الجوانب الإيجابية ، وخاصة في مجال حالة الخطورة ، قد أدت إلى تعديل بعض المساوئ المتعلقة بالخطورة ، و هو نوع من التطور الذي عرفته في عهده ، و جاء من بعده (أنسل) وعرفت الحالة الخطرة في عهده بعض التطور بسبب موقفه منها ، و ذلك ما نتطرق إليه في الفقرة الموالية.

الفقرة الثالثة : موقف مارك أنسل من الحالة الخطرة

يتعين لكي نستعرض موقف أنسل من الحالة الخطرة أن نتطرق أولا إلى مفهوم الحالة الخطرة عنده ، ثم نتطرق إلى مسألة أثارها حول الحالة الخطرة السابقة على الجريمة و ارتباطها بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ثانيا ، ثم نكشف أخيرا عن بعض الانتقادات الموجهة إلى موقفه من الحالة الخطرة .

أولا : مفهوم الحالة الخطرة عند أنسل .

إن مارك أنسل يقبل من حيث المبدأ بفكرة الحالة الخطرة ، يظهر ذلك في تعليقه على أفكار من يتبنونها ويأخذون بها ، فعندما نقل عن البارون "جان كونستان" قوله : "في هذا المعنى بدقة أكثر وفي وضعية أفضل ، إن مدرسة الدفاع الاجتماعي تعتبر أن العقوبة لم تعد الوسيلة الوحيدة ، ولا هي أفضل الوسائل ضد الإجرام ، و لذلك فهي تشيد بتدابير الحماية الاجتماعية ضد الجانحين الخطرين "و يعلق على ذلك بقوله : "و بهذا يكون المعنى المفهوم من اصطلاح الدفاع الاجتماعي هو الوقاية من الجريمة ، أو قبول فكرة الحالة الخطرة ، و الأخذ بتدابير الأمان المطبقة على الأفراد بسبب خطورتهم الفردية و المناسبة لهذه الخطورة"[1] .

و في ميل أدق إلى القبول بفكرة الحالة الخطرة عندما يستنتج من قول "دي جريف" الذي كان يشير "إلى أن اصطلاح الخطورة يعبر عن فكرة مفيدة أو جديدة ، و هو يخلق في مجتمع فيه منع الجريمة أكثر مما يراد الاكتفاء بالعقاب ، و يراد فيه الحماية أكثر مما يراد الانتقام"[2] ، و كان ذلك اعتمادا على فكرة الحالة الخطرة.

---

[1] - انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق، ص: 35، 36.

[2] - انظر : أنسل(مارك) ، المرجع السابق، ص: 36.

و قد اعتبر "أنسل" من أهم المميزات التي جاء بها "أدولف برينس" وضع الحالة الخطرة للجانح في الاعتبار ، و يعتبر ضمنيا فكرة الخطورة أساسية عندما يقول : "و الفكرة الأساسية هي فكرة الخطورة كما كان قد واجهها "غاروفالو" ، خطورة فردية تؤدي بالجانح إلى الخضوع لتدابير تبدد خطورته"[1] .

و لا يعني هذا أنه قبلها على الصورة التي كانت عليها في عهد "غاروفالو" وأقطاب المدرسة الوضعية ، و حتى على الصورة التي كانت عليها في عهد "أدولف برينس" و أقطاب الاتحاد الدولي لقانون العقوبات، بل يرى أنها لا تزال حتى "في الوقت الحاضر محلا للمراجعة"[2]، كما أن "فكرة وجود أشخاص خطرين ، في حد ذاتهم ، يمكن التعرف عليهم مباشرة ، تبدو بشكل واضح محلا للمناقشة"[3].

و من جانب آخر نجد أن "أنسل" يميل إلى دراسة أوسع لا تعتمد على فكرة الخطورة وحدها، لأنها في نظره فكرة ساكنة بشكل ما ، ينظر فيها إلى الفرد منعزلا عن الوسط الذي يعيش فيه"[4] ، و من ثم فهو لا يقبل أن تؤخذ الواقعة موضوع القضية باعتبارها مجرد علامة على خطورة في شخص الفاعل تكون هي وحدها محل الفحص من جانب القاضي حسب ما ذهب إليه أنصار معينون في المذهب الوضعي في أول عهده، وإنما يستمر القاضي في فحص الفعل ذاته الموصوف بأنه جريمة ، و لكنه يقوم بذلك ليس فقط تبعا لمعايير موضوعية قانونية ، و لكن بالنظر إلى عناصر مرتبطة بالفاعل[5]. و هو يعتبر بأن "الإطلاقية القانونية نفسها تجعل تدابير الأمان قائمة على خطورة الجانح ، فإن ثمة ضرورة "إما لتعريف الحالة الخطرة من الناحية القانونية ، أو تكليف القاضي الجنائي بتحقيق وجود هذه الخطورة وتقدير فرص نجاح التدبير الذي يهدف إلى العلاج أو إعادة التربية أو تحييد الجانح"[6] ، و يرفض "أنسل" أن تكون الحالة الخطرة بديلا للمسؤولية[7] ، بسبب ما يوجد بينهما من تناقض ، إلا أن هذا التناقض ، ليس أمرا مستعصيا على الحل ، كما يقول[8]. ويمكن ، في رأيه ، الجمع بينهما في نظام واحد رشيد ، فهو يصرح بأن "المسؤولية والخطورة يجب أن تدرس كل منهما من قبل القاضي الجنائي الذي يجب أن يكون قادرا ، داخل نظام رشيد، على أن

---

[1] - انظر : أنسل (مارك)، المرجع السابق، ص: 93.

[2] - انظر : أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 169.

[3] - انظر : أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 169.

[4] - انظر : أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 170.

[5] - انظر: أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 190.

[6] - انظر: أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 192.

[7] - انظر: أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 38.

[8] - انظر: أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 222.

يستخدم العقوبة أو تدبير الأمان ، أيا منهما أو كليهما معا ، في تحديد الصورة الملموسة لرد الفعل المضاد للجريمة"[1] .

إلى هنا يمكن القول بأن "أنسل" قد أخذ بمفهوم الحالة الخطرة . و قد أكد البعض على أن مارك أنسل دعا في كتاباته إلى "مجابهة خطورة المجرم بموقف إيجابي فعال ، و تحديد الجزاء طبقا لما لدى المجرم من احتمالات النهوض و التقويم ، و قال بأنه يتعين الاعتداد بالشخصية الإجرامية في الحكم ، مما يقتضي إجراء فحص علمي لدقائق هذه الشخصية للوقوف على ما تنطوي عليه من خطورة . إلا أن مذهب الدفاع الاجتماعي في صورته الجديدة لم يعتمد على فكرة الخطورة الإجرامية إلا باعتبارها معيارا لتحديد مضمون الجزاء الجنائي ، دون أن يجعل منها بديلا للمسؤولية"[2].

و في ذلك دليل على تأكيد استقلالية حالة الخطورة عن المسؤولية الذي سبقت الإشارة إليه وكان سائدا في الأنظمة عند ظهور حركة الدفاع الاجتماعي.

و قد أثار "أنسل" مشكلة تطبيق التدابير لمواجهة الحالة الخطرة السابقة على الجريمة، لتعارض ذلك ظاهريا مع مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات ، و هذا ما نستعرضه في الخطوة الموالية.

ثانيا: فكرة الحالة الخطرة السابقة على الجريمة ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

لقد سبقت الإشارة إلى أن المدرسة الوضعية تتصدى بالتدابير ضد الشخص و لو لم يرتكب جريمة بحجة توافر الخطورة الإجرامية لديه[3] . و رأينا من الجانب المعاكس أن الاتحاد الدولي لقانون العقوبات لا يقر بالتدابير الواقية ضد شخص لم يرتكب جريمة بحجة أنه ذو شخصية تنطوي على خطورة .

و يرى مارك أنسل أن اتخاذ التدابير السابقة لارتكاب الجريمة "لا يبدو مستحبا من وجهتي النظر العلمية و الاجتماعية و ذلك لأنه يتمسك بحزم بنظام الشرعية ، لأن قاعدة "لا عقوبة بغير نص" تمنع بذاتها أي تدخل للعدالة الجنائية إزاء فرد لم يرتكب جريمة ، وإن تنبأ بها القانون مسبقا"[4] ويصر على أن الدفاع الاجتماعي الجديد يعتبر معارضا في إصرار لتدابير الأمان السابقة على

---

[1] - انظر: أنسل(مارك) ، المرجع السابق، ص: 222.

[2] - انظر : سرور (أحمد فتحي)، نظرية الخطورة الإجرامية ، مرجع سابق ، ص : 493.

[3] - انظر: جعفر (علي محمد)، المرجع السابق، ص: 28.

[4] - انظر : أنسل(مارك) ، المرجع السابق ، ص : 206 إلى 208.

ارتكاب الجريمة و الخاضعة للتقدير المطلق[1] . و هو يؤكد على ذلك ، لأن " الحالة الخطرة أو المظاهر الخطرة لشخصية الفرد ، يمكن أن تظهر قبل ارتكاب الجريمة نفسها ، و قبول مفاهيم الحماية و الوقاية وأخذ شخصية الفاعل في الاعتبار كأساس للسياسة الجنائية يمكن أن تؤدي إلى التفكير في أنه يلزم نتيجة لذلك اللجوء إلى هذه التدابير السابقة على ارتكاب الجريمة"[2] .

و يذكر بعض أهل البحث، أن "أنسل" بعد أن وضع المبدأ ، فقد ألحق به على وجه الضرورة بعض الحالات الخطرة السابقة على ارتكاب الجريمة . و على سبيل التحديد فإنه يعتقد في إمكانية المحافظة على التوازن بين مبدأ الشرعية و إقامة نظام المنع الاجتماعي في النطاق السابق على ارتكاب الجريمة، وأن هذا التوازن سيتم ويتحقق بسهولة كافية بشرط التأكد من احترام الشروط العادية للشرعية : الشكلية و الإجرائية[3].

لقد ثار البحث عما إذا كان يجوز التوصية باتخاذ تدابير مانعة بناء على مجرد الحالة الخطرة السابقة على ارتكاب الجريمة[4] ، و من المعروف أن الحالة الخطرة أو المعالم الخطرة لشخصية الفرد ، يمكن أن تفصح عن نفسها ، قبل أن ترتكب أي جريمة ، بالمعنى الصحيح لهذا المصطلح .

و بما أن السياسة الجنائية تنهض على أساس أفكار الوقاية و الحماية ، و كذلك على أساس وضع شخصية الفرد في الاعتبار ، ألا يؤدي ذلك كله إلى نتيجة شبه ضرورية مؤداها اللجوء إلى تدابير احترازية قبل وقوع الجريمة؟[5].

و يؤكد البعض في الإجابة على هذا السؤال بأن "الدفاع الاجتماعي الجديد لا يميل إطلاقا إلى أن يقيم نظاما وقائيا تقديريا، أو ينشئ حقا غير محدد للدولة يكفل لها أن تتدخل ضد الجانح الكامن".

و يرى بأن الدفاع الاجتماعي الجديد ينهض في صيغته العامة على أساس الالتزام الصارم بالشرعية ، و من ناحية أخرى فقاعدة "لا جريمة و لا عقوبة بغير نص" تمنع القضاء الجنائي من أن يتدخل ضد أي فرد لم يرتكب أي جريمة منصوص عليها مسبقا في صلب القانون"[6].

---

[1] - انظر: المرجع نفسه.

[2] - انظر: أنسل (مارك)، المرجع السابق ، ص : 206 .

[3] - انظر: حسن (سعيد عبد اللطيف)، المرجع السابق ، ص: 432.

[4] - انظر: حسن (سعيد عبد اللطيف)، المرجع السابق ، ص: 434.

[5] - انظر: يس (السيد)، السياسة الجنائية المعاصرة، دراسة تحليلية لنظرية الدفاع الاجتماعي. ط1، دار الفكر العربي، 1973، ص: 118، 119.

[6] - انظر: المرجع نفسه.

و يؤكد الفقه على أهمية وجود توازن بين الحالة الخطرة السابقة للجريمة وبين مبدأ الشرعية وذلك يمكن أن يتحقق بمنتهى اليسر والسهولة إذا ما روعيت الاحتياطات الآتية:

1- التحديد والتعريف الدقيق للحالة الخطرة 2- تحديد فكرة الحالة الخطرة اجتماعيا عن طريق صيغة قانونية مختارة ومصاغة بمنتهى الدقة 3- أن ينص القانون على حق الدولة في التدخل الوقائي فقط في الحدود المحددة قانونا بمنتهى الدقة.

4- تحديد الشروط الخاصة بهذا الحق في التدخل عن طريق وضع نظام للضمانات القانونية والإجرائية ، التي ينبغي كمبدأ عام ، أن تخضع لقواعد القانون العام ، بناء على هذه التحفظات وفي إطار هذه الحدود يمكن لتشريع مستوحى من السياسة الجنائية الحديثة أن يقبل في حالات خاصة نظاما للتدابير الاحترازية لما قبل الجناح"[1].

و قد ذكر أن "أنسل" يأخذ بالتدابير السابقة على الجريمة والهادفة إلى مواجهة الخطورة الإجرامية ، و لكن في أضيق نطاق ، و في إطار الشرعية ، بمعنى أن يتضمن القانون تحديد حالات الخطورة الاجتماعية ، وأن يقيد حق الدولة في تدخلها بتوفير الضمانات التي تحمي الحرية الفردية في إطار قواعد القانون العام[2].

وهكذا نرى أن "أنسل" قد جاء بأفكار متميزة ، أدت إلى تطور فكرة الحالة الخطرة ، و لكنه مع ذلك لم يسلم من النقد ، و نحاول أن نستعرض ذلك في الخطوة الموالية .

ثالثا: الانتقادات الموجهة إلى موقف "أنسل" من الحالة الخطرة.

رأينا أن "أنسل" يأخذ بفكرة الحالة الخطرة ، و يقبلها ، و قد دعا إلى فصل الحالة الخطرة عن المسؤولية، ورأينا أنه يرفض فكرة وجود أشخاص خطرين في حد ذاتهم يمكن التعرف عليهم مباشرة، وهذه كلها تعتبر من المزايا التي أفاد بها الفكر الجنائي الحديث . يضاف إلى ذلك ، كما رأينا ، وضع الضمانات و احترام مبدأ الشرعية .

غير أن بعض أفكاره هو الآخر لم تسلم من النقد ، و يمكن أن نذكر منها في مجال الحالة الخطرة بالذات، أنه على الرغم من دعوته إلى التعريف بها، وتحديدها بدقة، إلا أنه لم يفعل. ولم يذكر له الفقه أي تعريف للحالة الخطرة.

و قد أخذ عليه ، من جانب آخر ، خلطه بين نظامي العقوبات و التدابير الاحترازية مع العلم بوجود فوارق قانونية عميقة بينهما ، كما أخذ عليه إغفاله لوظيفة العقوبة في تحقيق العدالة والردع على الرغم مما لهما من أهمية .

---

[1] - انظر: يس (السيد) ، المرجع السابق ، ص: 120، 121.

[2] - انظر: جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص: 32.

وذلك أن الأغراض الحقيقية للعقوبة تشمل بجانب الإصلاح والتأهيل، العدالة والردع بنوعيه العام و الخاص[1] . و تركيزه على التأهيل الاجتماعي معناه كما ذهب إليه البعض ، "الإقلال من قيمة العقوبات الجنائية ، و هي التي تهدف إلى العدالة و حفظ الحقوق"[2] ، و يزيد من قيمة هذا النقد أن الإحصاءات أثبتت بأن نسبة إجرام العائدين الذين خضعوا لإجراءات إعادة التأهيل الاجتماعي في ارتفاع مستمر"[3] مما يعني فشل سياسة التأهيل، لاسيما إذا كان يراد لها أن تطبق وحدها دون وجود عقوبات كما يكاد يظهر على أفكار أنسل ، فإنه يرفض العقوبات الجسدية[4] ، و عقوبة الإعدام[5]، وعقوبة السجن يقبلها بشروط و كحل أخير[6] .

و على الرغم من ذلك ، فإن أحد الباحثين لاحظ أنه "ربما لا نجد مدرسة عقابية استطاعت أن تقيم نسقا وضعيا ناجحا في شأن العقوبة مثلما استطاعت مدرسة الدفاع الاجتماعي الجديد الذي تزعمها المستشار الفرنسي مارك أنسل[7] .

و حتى لا يكون الأمر مبالغا فيه ، فإن أنسل أتى بأفكار متميزة، استطاع بها أن يضيف للفكر الجنائي إضافات جديدة ، استفادت منها العديد من التشريعات.

و قد رأينا في مجال الحالة الخطرة أنه أضاف إليها إضافات مفيدة ، خاصة في مجال الحالة الخطرة السابقة على الجريمة و التي وضع لها العديد من الضمانات إذا أريد تطبيقها لضرورة الوقاية . و من ذلك وجوب خضوعها لمبدأ الشرعية ، و أن يتدخل في ذلك القضاء .

و معلوم أن كثيرا من التشريعات التي سبقت أنسل لم تستفد من الانتقادات التي وجهها لها بنفسه ، و قد تكون التشريعات اللاحقة قد أخذت من بعض أفكاره، وذلك ما نراه في المبحث الموالي عندما نتطرق لموقف التشريعات من الحالة الخطرة.

---

[1] - انظر: القهوجي (عبد القادر) ، المرجع السابق، ص: 228، وجعفر(علي محمد)، المرجع السابق، ص: 32.

[2] - انظر: الصنيع (صالح بن إبراهيم بن عبد اللطيف) التدين علاج الجريمة، ط2، الرياض، شركة الرياض للنشر والتوزيع، 1419، ص: 77 .

[3] - انظر: محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 386.

[4] - انظر: أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 147 .

[5] - انظر: أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 241 .

[6] - انظر: أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 242 .

[7] - انظر: عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق، ص: 603.

المبحث الثالث : الحالة الخطرة في التشريعات الوضعية.

تأثرت معظم التشريعات الوضعية الجزائية بفكرة "الحالة الخطرة" منذ ظهورها في أواخر القرن التاسع عشر ، لا سيما التشريعات الغربية .

ولم تتخلف الدول العربية في إدخال هذا المفهوم إلى تشريعاتها، منذ وقت مبكر، يعود إلى منتصف القرن العشرين.

و لم يكن التشريع الجزائري بعيدا عن التطورات التي حصلت خلال القرن الماضي ، فأدخل في قوانينه العديد من الأفكار الجديدة ، و كان من بينها فكرة الحالة الخطرة .

وعليه سوف نكشف في خطوة أولى عن الحالة الخطرة في التشريعات الغربية (المطلب الأول) ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى الحالة الخطرة في التشريعات العربية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحالة الخطرة في التشريعات الغربية.

لاشك أن التشريعات الغربية كانت هي السباقة إلى الأخذ بمفهوم الحالة الخطرة ، بفعل التطورات الفكرية التي جاءت بها المدرسة الوضعية الإيطالية، وبعض أقطاب الاتحاد الدولي لقانون العقوبات .

و يبدو أن التشريعات الغربية لم تكن في الأخذ بالحالة الخطرة على مستوى واحد ، بل هناك تشريعات توسعت في الأخذ بها ، و تحفظت بعض التشريعات الأخرى في تبنيها .

وعليه سوف نستعرض في خطوة أولى موقف التشريعات الغربية من الحالة الخطرة (الفرع الأول) ثم نكشف في خطوة ثانية عن الانتقادات الموجهة إلى التشريعات التي تبنتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: موقف التشريعات الغربية من الحالة الخطرة.

سارعت التشريعات الغربية إلى الأخذ بمفهوم " الحالة الخطرة" منذ وقت مبكر من ظهوره، ويرجع ذلك إلى الربع الأول من القرن العشرين ، و بالضبط سنة 1921 عندما أعد "أنريكو فري" مشروعه لقانون العقوبات الإيطالي ، الذي أعرض عنه "موسيليني"[1] ، و ذلك لأن إيطاليا هي مهد المدرسة الوضعية ، و مستقر نشأة حالة الخطورة الإجرامية ، و قد كرس "فري" في هذا المشروع مبادئ المدرسة الوضعية ومنها: أن الجزاء يوقع على الجاني بحسب الخطورة (المادة 20 منه) ، كما قرر المشروع عموما، تقييد التدابير بحد أدنى دون حد أقصى على اعتبار أن انتهاء تنفيذه متوقف على زوال الخطورة الإجرامية (المادة 44 و302) وهي فكرة العقوبة غير المحددة المدة،

---

[1] - انظر: بحودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ج1، ص: 361.

غير أن هذا المشروع على الرغم من صداه العالمي ، و أخذ كثير من التشريعات بأحكامه ، أثار اعتراضات عدة ، و حال دون استكماله قيام الحكم الفاشي[1] .

ثم جاء القانون الصادر في 19 أكتوبر سنة 1930 الذي نص على تعريف الحالة الخطرة والمجرمين الخطرين بحكم المواد 133، 203، 219، 222[2] . و أخذ بالتدابير الواقية، وجعل الخطورة الإجرامية مناط تحديد الجزاء المناسب له ، و قرر نظام وقف العقوبة لصالح المجرم بالصدفة ، و نظام العفو القضائي بالنسبة للأحداث ، و جعل التدبير الواقي غير محدد المدة باعتبار أن انتهاء مدته متوقف على زوال الخطورة الإجرامية التي اقتضته ، (التدابير الواقية المواد 76 فما بعدها، والخطورة المادة 56)[3] . ثم في القانون ذي الرقم 1423 المؤرخ في 27 ديسمبر 1956 والمتضمن تدابير الوقاية الواجبة التطبيق على الأشخاص الخطرين على السلامة و الأمن والأخلاق العامة.[4]

ثم انتقلت هذه الأفكار من القوانين الإيطالية إلى مجموع أوروبا ، و حتى خارجها ، و من ذلك: مجموعتا العقوبات السوفياتيتان الأوليان ، 1922 ، 1923 اللتان تأثرتا بمشروع فرّي لسنة 1921 بإيطاليا حيث كانت تعرف فيها الجريمة بأنها فعل ذو خطورة اجتماعية[5] .

كما هيمنت فكرة الحالة الخطرة على التشريعات الشيوعية بدءا من الاتحاد السوفياتي سابقا كما رأينا ، و كذا تشريعات بولونيا و رومانيا و بلغاريا و المجر و تشيكوسلوفاكيا و يوغسلافيا وألمانيا الديمقراطية و ألبانيا[6] .

و قد تأثر المشرع الإسباني بفكرة حالة الخطورة ، و أدخله في قانونه الصادر في 23 ديسمبر 1933 ، و قد حددت المادة 2 منه الأشخاص الخطرين و عرفت المادة 3 بالعائدين ، وبينت المادة 9 منه الإجراءات التي يجب اتباعها في الإعلان عن حالات الخطورة[7] . و يذكر أن القانون الغرولاندي تأثر بالحالة الخطرة حتى قيل إنه لا يوجد فيه إلا الحالة الخطرة و تدابير الأمن[8] ، ومثله في التوسع في الأخذ بفكرة الحالة الخطرة القانون البرتغالي الصادر سنة 1936[9] .

---

[1] - انظر: بهنام(رمسيس) ، النظرية العامة، مرجع سابق ، ص، 98، 99.

[2] - انظر: بحودة (أحمد)، المرجع السابق ج1، ص: 361.

[3] - انظر: بهنام (رمسيس)، المرجع السابق، ص: 101، 102.

[4] - انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 448.

[5] - انظر: أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 143.

[6] - انظر: بحودة(أحمد)، المرجع السابق، ج1، ص: 360.

[7] - انظر: غراماتيكا(فيليبو)، المرجع السابق، ص: 231، 232.

[8] - انظر: بحودة(أحمد)، المرجع السابق، ج1، ص: 360

[9] - انظر:طاشور (عبد الحفيظ)، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2001 ، ص: 56، و أنسل(مارك) ، المرجع السابق، ص: 104.

و يظهر أن التشريع الفرنسي تأثر بفكرة الحالة الخطرة ، في وقت متأخر نوع ما ، و من ذلك: القانون الصادر في 24 ديسمبر 1953 الذي يمنح لقاضي التحقيق سلطة اتخاذ تدابير علاجية لمواجهة خطورة مدمني المخدرات[1] ، و كذلك القانون الصادر في 15 أفريل 1954 والخاص بالسكيرين ، و قد لاحظ عليه بعض الباحثين: أن هذا القانون الأخير الذي صدر في فرنسا قبل أول تكريس تشريعي لفكرة الحالة الخطرة[2] ، السابقة على الجريمة .

كما نجد أن القانون الفرنسي قد أقر بمبدأ الكشف عن الشخصية ، ومن المعروف أن أهم ما يكشف عنه هو الخطورة، وقد ذكر أن المحاكم في فرنسا قبلت مبدأ الكشف عن الشخصية أثر حكم قضائي أصدر من "السين" في 06 مارس 1956 وذهب إلى أنه في بعض الحالات وبوجه خاص، حينما يكون الأمر متعلقا بمتهم معرض للحكم عليه بعقوبات الإبعاد أو بوقف التنفيذ و وضعه تحت الاختبار ، يمكن للقاضي تكليف خبراء بفحص شخصية المتهم قبل إصدار الحكم عليه ، على أن يعطوا رأيهم بصدد خطورته و إمكانية تكييفه الاجتماعي[3] .

و يلاحظ أن هذا الإجراء مهم للغاية ، و هو أن يعطي الخبراء رأيهم في خطورة المتهم وإمكانية تكييفه الاجتماعي ، فإذا كان لا يمكن تكييفه فإنه لا يوضع تحت الاختبار و إنما يجب إبعاده عن المجتمع ، و لهذا السبب رأوا أن هذا الإجراء يطبق إذا كان المتهم معرضا للحكم عليه بإبعاده .

و يذكر أيضا أن المشرع الفرنسي أجاز اتخاذ تدابير إصلاحية لمواجهة الأحداث ، و ذلك بالقانون الصادر في 26 ديسمبر سنة 1958[4].

و إذا كانت التشريعات الغربية في دول أوروبا قد أخذت بمفهوم الحالة الخطرة و تبنته في قوانينها ، فإن الأمر كذلك لا يختلف في الولايات المتحدة الأمريكية و الأنظمة الأنجلوسكسونية ، فقد تبنت هي الأخرى فكرة الخطورة ، فنجد مثلا أن قوانين الولايات المتحدة الأمريكية قد اعتمدت الخطورة الجرمية كأساس لاختيار العقوبة الملائمة لشخصية الجاني ، و القادرة على تحديد خطورته الجرمية ، و بالتالي مدى تجاوبه مع العقوبة ، و إمكانية عدم تكرار الجرم[5].

---

[1] - انظر: عازر (عادل) ، طبيعة حالة الخطورة وآثارها الجزائية في مشروع قانون العقوبات لسنة 1966 ، المجلة الجنائية القومية ، المجلد 11 ، عدد 1 ، ص :190 .

[2] - انظر: يس (السيد) ، المرجع السابق ، ص: 119 ،

[3] - انظر : يس(السيد)، المرجع السابق ، ص: 99 . عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق، ص: 598.

[4] - انظر: عازر(عادل) ، المرجع السابق، ص: 190 .

[5] - انظر: العريس (هلا محمد)، شخصية العقوبة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه ، نشرت نتائجها في مجلة الكلمة، السنة 3 العدد 12، ص: 113.

وتجد التشريع الكويتي أيضا قد أخذ بهذا المفهوم في قانون الدفاع الاجتماعي الصادر سنة 1936[1]. ومثله قانون العقوبات البرازيلي الصادر سنة 1940[2] وقانون العقوبات الأرجنتيني الذي تنص على الحالة الخطرة بلا جريمة[3].

و قد عرضت أيضا بعض دول الكومنولث تدابير وقائية قبل الجناح، حيث يجوز للقاضي أن يتدخل ليطالب من الفرد الالتزام بالسلوك الحسن، وهذا النظام للتعهد الوقائي أتيح له في قانون العقوبات الحديث، وخصوصا في سويسرا أن يقال أهمية جديدة أطلقتها اعتبارات السياسة الجنائية[4]. ووالواضح أن الغرض منه هو التصدي للحالات الخطرة السابقة على الجريمة.

و من جانب آخر فإن الخطورة موجودة ضمنيا في كل الأنظمة التي تأخذ بالتدابير الاحترازية[5] ، إذ الغرض منها هو مواجهة الخطورة والتصدي لها.

و معلوم أن معظم التشريعات الوضعية في دول أوروبا ، ودول أمريكا اللاتينية قد أخذت بنظام التدابير الاحترازية ، بل يمكن القول إن كل التشريعات العقابية الجديدة من سنة 1919 إلى سنة 1931 قد اعترفت بتلك التدابير وأفسحت لها مكانا عريضا في تشريعاتها[6] ، و إن كانت تختلف في التوسع في ذلك ، فقد توسع في الأخذ بها القانون الإيطالي والسويسري، وضيق في الأخذ بها القانون الفرنسي، وتوجد بعض التشريعات اقتصرت على نظام التدابير وحده، ومن ذلك القانون السوفياتي سابقا الصادر سنة 1926 ، والقانون النرويجي سنة 1954[7] .

يعد هذا العرض يتضح لنا بأن معظم التشريعات الغربية ، أوروبية و أنجلوسكسونية وأمريكية ، قد تأثرت بمفهوم الحالة الخطرة و أخذت به في قوانينها، إما بصفة صريحة أو ضمنية.

و قد استنتاج من خلال هذا العرض أن بعض هذه التشريعات قد ميزت بين الحالة الخطرة السابقة على الجريمة و الحالة الخطرة التالية على الجريمة ، أما الحالة الخطرة بعد الجريمة فهي مستنتاة من جميع الأنظمة ، و قد تنص القانون الأرجنتيني على الحالة الخطرة بلا جريمة كما رأينا، وكذلك بعض دول الكومنولث .. و توجد في معظم القوانين تقريبا بعض الاستثناءات في الأخذ بهذا المفهوم كما رأينا في القانون الفرنسي مثلا.

---

1 – انظر: عبد المنعم ((سليمان))، المرجع السابق، ص: 573 ، وانظر: يسر ((السيد)) ، المرجع السابق ، ص : 1000.

2 – انظر: مينا ((نظير فرج)) ، مفهوم الخطورة الاجتماعية ، دراسة قانونية مقارنة، مجلة الأمن . العدد 116، ص: 225.

3 – انظر: حبيب ((محمد مقلال)) المرجع السابق، ص: 66.

4 – انظر: يسر ((السيد)) ، المرجع السابق ، ص: 1118.

5 – انظر: محمودة ((أحمد))، المرجع السابق ، ص : 361.

6 – انظر: أنسل ((مارك))، المرجع السابق ص: 102.

7 – انظر: سليمان ((عبد الله))، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، مرجع سابق، ص: 66، 67.

وإذا اتضح أن التشريعات الغربية قد أخذت بمفهوم الحالة الخطرة، فإن بعض تلك التشريعات قد تعرضت للنقد بسب موقفها من فكرة الخطورة، نحاول أن نستعرض ذلك في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: الانتقادات الموجهة لمسلك التشريعات الغربية إزاء الحالة الخطرة

إن هذا السرد الموجز للحالة الخطرة في التشريعات الغربية لا يكفي في تقدير موقف تلك التشريعات من مفهوم الحالة الخطرة، على الرغم من تبني معظم التشريعات الغربية له منذ مشروع "فرّي" وحتى الآن، بما يعني أنه قد مر الوقت الكافي، لإحصاء النقائص بغرض تجنبها، لتسلم الحالة الخطرة من الأخطاء التي لحقت بها جراء تلك التشريعات، ويمكن في الوهلة الأولى أن نلاحظ بأن مفهوم الحالة الخطرة مازال محل دراسة من قبل الفقه، وأن معظم التشريعات لم تتناوله بالتعريف[1] مع الحاجة الملحة لذلك، وقد رأينا أن أحد أقطاب الدفاع الاجتماعي، رأى من الضروري تعريف الحالة الخطرة من الناحية القانونية[2].

و يبدو من جهة أخرى أن التسارع من قبل المشرعين في الأخذ بمفهوم الحالة الخطرة منذ وقت مبكر، وخصوصا في منتصف القرن العشرين، عندما أصبح "يهتدي بهديه "أي مفهوم الخطورة" و يقتبس من نوره كل التشريعات الجزائية والقوانين الوضعية التي تدعى بقوانين الدفاع الاجتماعي، والتي يأخذ عددها بالازدياد في شتى البلدان"[3].

هذا التسارع في الأخذ بالأفكار الجديدة عموما ، والحالة الخطرة خصوصا ، أدى إلى وقوع تشويه للحالة الخطرة من جهة ، و أدى إلى ظهور التناقض في تلك التشريعات من جهة أخرى. فنجد على سبيل المثال القانون البرتغالي الذي اعتمد على الحالة الخطرة بشكل واسع لم يسلم من نقد بعض الباحثين الذين رأوا بأنه قد جمع "بين عدة أفكار عقابية غير متجانسة ، مثل فكرة عدم تدخل القضاء في الإشراف على تنفيذ الجزاء ومراقبته ، وهي فكرة مرجعها إلى الفكر العقابي الكلاسيكي، وفكرة الخطورة الإجرامية ، و فكرة الجزاء غير المحدد المدة ، و فكرة التجريم المسبق ، و هي أفكار تجتمع عندها المدرسة الوضعية الإيطالية ، و مدرسة الدفاع الاجتماعي ، و اجتماع هذه الأفكار المتباينة في نسق تشريعي واحد دفع بالبعض إلى الكلام عن خصومة مرحلة التنفيذ"[4].

و قد سبق أن بينا موقف غراماتيكا من الحالة الخطرة، وظهر لنا كيف انتقد التشريعات الجزائية التي فرقت بين المسؤولية والحالة الخطرة، وما رافق ذلك من المظاهر الشاذة وهو يقول في هذا الصدد بأنه "يكفي أن نفكر لحالة الاضطراب العقلي الطارئ الذي يقضي المصاب به بادئ

---

[1]- انظر: محمودة(أحمد)، المرجع السابق، ج1، ص: 361.

[2]- انظر: أنسل (مارك)، المرجع السابق، ص: 192.

[3]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص: 517.

[4]- انظر: طاشور(عبد الحفيظ) ، المرجع السابق، ص: 56.

ذي بدء ، العقوبة المقضي بها جزاء مسؤوليته ، و بعدها ينفذ عليه التدبير الاحترازي العلاجي الملائم لخطورته ، و الأمر كذلك بالنسبة للأحداث . و للمجرمين المعتادين[1].

و إنه لنوع من الخطأ حقا ، فلو علم "غراماتيكا" ، أنه لا عقوبة على المجنون ، و أنه يكتفي في حقه بتدبير علاجي بسبب خطورته ، لما أنكر الخطورة ، و لكنه خطأ تلك التشريعات التي سارعت إلى الأخذ بمفهوم لم يستقر بعد ، و لم يحدد تحديدا دقيقا ، و لم تفهمه حق الفهم.

و من الانتقادات المهمة التي يجب أن تبرز ، و تظهر للعيان ، تلك الانتقادات التي وجهت لبعض التشريعات التي استغلت فكرة الخطورة استغلالا سياسيا من أجل تصفية خصومها ، و يذكر الفقه مثالا لذلك : التشريع السوفياتي الذي استخدم مفهوم الحالة الخطرة ذاته من أجل أهداف سياسية، و من أجل النضال ضد أعداء النظام[2] ، و هو الأمر الذي يثير مخاوف الفقهاء من التوسع في الأخذ بمفهوم الحالة الخطرة ، و لا سيما الحالة الخطرة السابقة للجريمة ، بدعوى الأمن أو حفظ النظام ، أو التوقي من الأشخاص الخطرين ، ما لم توضع ضمانات حقيقية تمنع من حدوث أي تجاوز أو انحراف .

و من الانتقادات أيضا التي وجهت إليه تلك التشريعات أنها لم تميز بين الحالة الخطرة والمسؤولية الجنائية و الإثم ، إن بعضها لم يوجد فيها محل مطلقا لنظرية الإثم و المسؤولية الجنائية و لا نص فيها على مبدأ الشرعية و لا تحتوي على أية عقوبة ، و من ذلك مشروع "فري" و قانون "غرونلاند"[3] .

و مع ذلك يمكن تجاوز تلك الانتقادات مستقبلا، بتعريف الحالة الخطرة و تحديدها تحديدا دقيقا، ووضع الضمانات اللازمة لحماية حريات الأفراد، و احترام مبدأ الشرعية.

و يبدو أن التشريعات العربية لكونها لم تأخذ بمفهوم الحالة الخطرة و الأفكار المرتبطة بها إلا بعد منتصف القرن العشرين تقريبا تكون قد تجاوزت بعض تلك الأخطاء، و إن لم تسلم هي الأخرى من بعض الانتقادات ، كما نكشف عنه في المطلب الموالي .

المطلب الثاني: – الحالة الخطرة في التشريعات العربية

تبنت بعض التشريعات العربية فكرة الخطورة ، متأثرة في ذلك بالتطورات التي حصلت منذ بداية القرن العشرين و حتى الآن .

---

[1]– انظر: غراماتيكا(فيليبو)، المرجع السابق ، ص: 197 .

[2]– انظر: أنسل(مارك)، المرجع السابق، ص: 109 .

[3]– انظر: محمودة (أحمد)، المرجع السابق، ج1، ص: 361.

و من المعلوم أن معظم التشريعات العربية ، إنما صدرت بعد النصف الثاني من القرن الماضي ، مما يعني أنها تشريعات حديثة ، و أنها جاءت في ظل انتشار أفكار المدارس الجنائية ، لا سيما المدرسة الوضعية الإيطالية و حركة الدفاع الاجتماعي.

و قد برزت أفكار هاتين المدرستين في معظم القوانين العربية ، و كان من بين تلك الأفكار، فكرة حالة الخطورة ، و نظام التدابير الاحترازية.

و سوف نكشف في الخطوة الأولى عن موقف التشريعات العربية من الحالة الخطرة (الفرع الأول) ثم نخص التشريع الجزائري ، ببيان موقفه من الحالة الخطرة في الخطوة الثانية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : موقف التشريعات العربية من الحالة الخطرة :

توجد بعض الدول العربية التي تبنت تشريعاتها الحالة الخطرة و سوف نستعرض في مرحلة أولى تلك التشريعات ، و مدى تبنيها للحالة الخطرة (الفقرة الأولى) ثم نتطرق في مرحلة ثانية إلى الانتقادات الموجهة للتشريعات العربية جراء تبنيها للحالة الخطرة (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى: مدى تبني التشريعات العربية للحالة الخطرة:

إن التشريعات العربية التي تبنت الحالة الخطرة يمكن أن نذكر منها ، التشريع اللبناني والسوري و العراقي و الليبي و المصري ، و يبدو أن هذه التشريعات تختلف درجة تبنيها لفكرة الحالة الخطرة ، فمن المعلوم أن بعض هذه التشريعات لم تعرف الحالة الخطرة أصلا ، و يذكر الفقه من التشريعات العربية التي عرفت الحالة الخطرة ، التشريع العراقي في المادة 103 منه[1]، ومشروع قانون العقوبات المصري لسنة 1966 في المادة ، 106 منه[2].

و لجأت معظم هذه التشريعات إلى افتراض الخطورة في العديد من الحالات، كما في حالة المجرمين غير المسؤولين لجنون أو اختلال عقلي ، كما في المادة 231 عقوبات سوري ، و المادة 232 عقوبات لبناني ، و المادة 149 عقوبات ليبي، و المادة 50 من مشروع قانون العقوبات المصري لسنة 1966 ، و افترضت بعض التشريعات توافر الخطورة في حالة المجرمين المعتادين، كما في المادة 254 عقوبات سوري ، و 264 عقوبات لبناني ، و 146 عقوبات ليبي[3].

---

[1]- انظر: محمودة (أحمد)، المرجع السابق ، ج , 1 ص : 361.

[2]- انظر: بهنام(رمسيس)، الكفاح ضد الإجرام، الإسكندرية، منشأة المعارف ، 1996 ، ص :82 .

[3]- انظر: مينا(نظير فرج)، المرجع السابق، ص: 312 إلى 317.

و قد تضمنت بعض هذه التشريعات كيفية استخلاص الخطورة الإجرامية من الجريمة والمجرم و الظروف المتعلقة بهما ، كما في المادة 10 عقوبات عراقي[1] ، و المادة 28 عقوبات ليبي[2] ، و نص القانون الليبي من جهة أخرى على تصنيف المجرمين حسب درجة خطورتهم كما في المادة 18 من اللائحة التنفيذية لقانون السجون بالجماهيرية الليبية[3].

أما فيما يتعلق بالحالة الخطرة السابقة على الجريمة ، فقد نص عليها القانون العراقي ونظمها في المواد 386 ، 390 و 391 من قانون العقوبات رقم 11 لسنة 1969 ، و المواد 317، و 321 من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 الصادر سنة 1971 ، و المادة 47 من قانون الأحداث رقم 64 لسنة 1972[4] . و قد أخذت بعض الدول العربية ببعض التدابير الوقائية لمواجهة الحالة الخطرة السابقة على الجريمة و سمتها بإجراءات الوقاية و هي أخذ التعهد و الكفالة و يطبق ذلك من طرف المحكمة ضد أي شخص يكون موضع شبهة" إذا تبين المحكمة أن لديه اتجاهات إجرامية أو ميول عدوانية"[5].

و يظهر أن تلك الدول إنما أخذت فكرة التدابير الوقائية قبل الجناح عن دول الكومنولث الذي سبقت الإشارة إليه .

و قد أخذ مشروع قانون العقوبات المصري لسنة 1966 هو الآخر بفكرة الحالة الخطرة السابقة على الجريمة في المادة 57 منه و حصرها في طائفتين :

1- طائفة المصابين بجنون أو اختلال عقلي و نفسي جسيم ، و معيار خطورتهم هو فقدان القدرة على التحكم في تصرفاتهم بحيث يخشى على سلامتهم أو سلامة الغير.

2- طائفة المتشردين و المشتبه فيهم، و مدلول خطورتهم هو السلوك المنحرف[6].

و من جهة أخرى فإن العديد من التشريعات العربية أخذت بنظام التدابير الاحترازية ، مثل قانون العقوبات اللبناني الصادر سنة 1943 ، و السوري الصادر سنة 1949 ، و الليبي الصادر سنة 1953 ، والعراقي الصادر سنة 1969 ، والجزائري الصادر سنة 1966[7] ، ومن المعلوم أن

1- انظر: حبيب(محمد شلال)، المرجع السابق، ص: 205.

2- انظر: جعفر(علي محمد) ، الإجرام و سياسة مكافحته، عوامل الجريمة و السياسة العقابية في التشريع الليبي و المقارن، بيروت، دار النهضة العربية، 1993، ص: 162 و 185.

3- انظر جعفر(علي محمد)، المرجع السابق، ص: 162 و 185.

4- انظر: حبيب(محمد شلال)، المرجع السابق، ص: 78.

5- انظر: المادة 162، إجراءات جزائية قطري لسنة 1971، و المادة 24 من قانون الإجراءات و المحاكمات الجزائية الكويتي لسنة 1960

6- انظر: عازر (عادل) ، طبيعة حالة الخطورة، مرجع سابق ،ص: 193 .

7- انظر: سليمان(عبد الله) النظرية العامة للتدابير، مرجع سابق، ص: 45.

الاتجاه الغالب في الفقه يشترط من أجل توقيع التدابير الاحترازية ، ارتكاب جريمة سابقة وتوافر الخطورة الإجرامية لدى الفرد[1] ، و هذا يعني أن التشريعات التي تأخذ بهذا النظام تقر ، و لو ضمنيا، بفكرة الخطورة ، بل إن بعض التشريعات مثل القانون الجنائي اللبناني الصادر سنة 1943 يذكر بصراحة في المادة 211 منه إمكانية توقيع التدابير الاحترازية في حالة توافر الخطورة الإجرامية إذا ما توافرت شروط معينة ، و قررت أنه " لا ينزل بأحد تدبير احترازي ما لم يكن خطرا على السلام العام"[2] . و ذلك يعني من جهة أخرى أن المشرع اللبناني أخذ بأساسي المسؤولية الجنائية معا ، فهو يأخذ كقاعدة عامة بمبدأ المسؤولية الأخلاقية التي ترتكز على فكرة الخطأ ، ويأخذ في بعض الأحوال ، بالأساس الاجتماعي الذي يقوم على أساس الخطورة الإجرامية[3] .

و معنى ذلك أن المشرع اللبناني يميز بين المسؤولية الجنائية و فكرة الخطورة ، و لا يقول بحتمية الجريمة ، بل بحرية الاختيار و توافر الوعي و الإرادة ، و في هذا تقول المادة 210 من قانون العقوبات "لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي و إرادة"[4] .

و نشير إلى أن التشريعات العربية التي أخذت بنظام التدابير الاحترازية ، تختلف في مدى تبنيها لهذا النظام ، حيث تأخذ به بعض القوانين في نطاق ضيق مثل القانون المصري و الجزائري، و تتسع في الأخذ به بعض القوانين مثل القانون اللبناني (أربعون مادة) ، و القانون الليبي (تسع وعشرون مادة) ، و العراقي (24 مادة)[5] .

و يذكر أن التشريع الليبي الذي أوجب إنزال تدابير وقائية حالة توافر الخطورة الإجرامية و لو كانت مفترضة ، قد قرر أن تبقى نافذة إلى أن تزول تلك الخطورة ، (كما في المواد 139 و141) من قانون العقوبات في الجماهيرية الليبية[6].

إلى هذا الحد يمكن القول بأن التشريعات العربية التي أخذت بفكرة حالة الخطورة و تبنتها في قوانينها ، إنما أخذت بها على نحو متفاوت ، حيث توجد تشريعات نصت صراحة على الأخذ بالخطورة ، مثل التشريع العراقي و الليبي و اللبناني ومشروع قانون العقوبات المصري، و أخذت بعض التشريعات بفكرة الخطورة و لكن ضمنيا فقط، لأنها أخذت بنظام التدابير الاحترازية التي تهدف إلى مواجهة الخطورة.

---

[1]- انظر: جعفر(علي محمد)، المرجع السابق، ص: 161 .

[2]- انظر: عبد المنعم(سليمان) ، و عوض(عوض محمد)، النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، نظرية الجريمة و المجرم، ط 1بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، 1416-1996، ص: 17 و 19.

[3]- انظر: عبد المنعم(سليمان) ، و عوض(عوض محمد)، المرجع السابق، ص: 16 و 17.

[4]- انظر: عبد المنعم(سليمان)، وعوض(عوض محمد)، المرجع السابق، ص: 323.

[5]- انظر: سليمان (عبد الله)، المرجع السابق، ص: 6 ، 7، و 10، 11.

[6]- انظر: جعفر(علي محمد)، المرجع السابق، ص: 162 .

و قد رأينا أن بعض التشريعات العربية عرفت الحالة الخطرة السابقة على الجريمة وطبقتها في بعض الحالات و لو كانت ضيقة .

و لم تسلم بعض التشريعات من الانتقاد جراء تبنيها لفكرة الخطورة، وهذا ما نحاول التطرق إليه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : الانتقادات الموجهة للتشريعات العربية جراء تبنيها للحالة الخطرة :

لم نشر من قبل إلى فكرة تجريم الحالة الخطرة السابقة على الجريمة ، كما فعل ذلك المشرع المصري في القانون رقم 98 لسنة 1945 المتعلق بالتشرد و الاشتباه ، عندما اعتبر ذلك جريمة .

و قد انتقد بعض الباحثين ذلك و قال بأنه لا يوافق مطلقا على أن المشرع قد عاقب على مجرد الحالة الخطرة للمتشرد ، و لم يوافق على تجريم حالة الاشتباه[1] ، و اقترح الاستعاضة عنها بنص يخول القاضي ، إذا تبين له أن المتهم قد سبق الحكم عليه في جرائم معينة أن يتخذ بشأنه بمناسبة الحكم عليه في الجريمة الأخيرة تدبيرا احترازيا يتلاءم مع خطورته الإجرامية[2].

و هذا الانتقاد يوجه إلى كل التشريعات التي تعتبر التشرد و الاشتباه جريمة و تعاقب على ذلك بعقوبات متعددة .

و من جانب آخر ، نجد الفقه قد انتقد بعض التشريعات العربية التي توسعت في الأخذ بالتدابير الاحترازية مثل التشريع اللبناني الذي أسرف في الأخذ بها ، (أكثر من 40 مادة) و قد انتقد هذا التشريع من عدة جوانب ، حتى من جانب الصياغة و صفت بأنها" لا تخلو من نفخة أدبية" وأنه يبتعد عن الطابع القانوني و العلمي ، و أن تعداد مواده بذلك الشكل يصلح موضوعه لدراسة أكاديمية أكثر منه مضمونا لقانون جزائي ، و انتقد حتى من جانب الأجهزة التي جاء بها القانون للإشراف على تطبيق التدابير بأنها "غير موجودة في الواقع" و من ثم بقيت تلك التدابير دون تنفيذ[3].

و هذا الانتقاد حتى و إن كان لا يتوجه إلى حالة الخطورة صراحة ، إلا أنه يبين تسرع بعض التشريعات في الأخذ بالأفكار الجديدة من جهة و من جهة أخرى لأن التدابير إنما تقرر في الواقع لمواجهة تلك الخطورة.

و يمكن أن يؤخذ على كل التشريعات العربية أنها لم تحدد الحالة الخطرة تحديدا دقيقا، و لم تعرفها تعريفا واضحا ، و لم تبين كيف يستخلصها القاضي الجنائي، و كيف تواجه بالعقوبات أو بالتدابير.

---

[1]- انظر: سرور(أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة ، مرجع سابق، ص: 536، 537.

[2]- انظر: سرور(أحمد فتحي) ، المرجع السابق، ص: 540.

[3]- انظر: الزغبي (فريد)، المرجع السابق ، ج1 , ص : 370 إلى 372.

و هكذا يظهر أن التشريعات العربية مازالت تتحفظ على مفهوم الحالة الخطرة ، و قد سبقت الإشارة إلى أن التشريعات الغربية نفسها مازالت تتحفظ عن الأخذ به ، و ذلك لأن هذا المفهوم مازالت معالمه لم تتحدد بعد ، و مازال محل دراسات فقهية في المؤلفات ، و كذا في الملتقيات والمؤتمرات ، و يكفي أنه قد احتل هذه المكانة التي لخصناها في التشريعات الغربية و العربية على حد سواء.

و إذا كان هذا هو موقف التشريعات العربية من مفهوم حالة الخطورة ، فما هو موقف المشرع الجزائري من هذه المسألة ؟ هذا ما نحاول الإجابة عنه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: الحالة الخطرة في التشريع الجزائري

لم يهمل المشرع الجزائري الحالة الخطرة في نصوصه التشريعية ، و على الرغم من ذلك فإنه لم يعرفها ، و لم يذكر شروط توافرها ، و الأمارات و الظروف التي تكشف عنها.

و سوف نتطرق في خطوة أولى إلى موقف المشرع الجزائري من الحالة الخطرة (الفقرة الأولى) ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى تقييم موقف المشرع الجزائري من الحالة الخطرة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: موقف المشرع الجزائري من الحالة الخطرة

تبنى المشرع الجزائري الحالة الخطرة ، و نص عليها في قانون العقوبات بلفظها الصريح، في المادة 19 ، التي نصت على تدابير الأمن الشخصية ، و في الفقرة الأخيرة من هذه المادة نص على أنه يجوز إعادة النظر في هذه التدابير على أساس تطور الحالة الخطيرة لصاحب الشأن.

و الحالة الخطيرة هنا يقابلها في النص باللغة الفرنسية ETAT DANGEREUX [1]، و بما أن المشرع الجزائري لا يعرف التدابير الاحترازية الوقائية أو التي تطبق قبل ارتكاب الجريمة ، فإنه يقصد بالحالة الخطرة تلك التي تكون بعد الجريمة .

و يبدو من خلال هذه الفقرة أن الحالة الخطرة تتعلق بشخص الجاني دون أي ارتباط بماديات الجريمة، و هذا واضح في العبارة نفسها "الحالة الخطرة لصاحب الشأن" كما أن فيها إشارة إلى أن الحالة الخطرة يمكن إثباتها و معرفتها، و بالتالي متابعة تطورها، و يظهر أن الحالة الخطرة هي حالة نسبية، و كذلك يجوز إعادة النظر فيها مرة بعد أخرى، و على ضوء ذلك تتغير التدابير المتخذة ، و قد ذكر الفقه استنادا لهذه المادة بعض خصائص التدابير و هي قابليتها للمراجعة

---

[1]- voir : BOUCHENE(Zakaria) et , SELAMI (Daoudi) code pénal, 1er ed imprimerie AISSAT Idir, p:30 "ces mesures peuvent être réviser en fonction de l'évolution de l'état dangereux de l'intéressé".

باستمرار ، و يكون ذلك حسب تطور حالة الخطورة ، و هي من أهم خصائص تدابير الأمن[1] ، ولذلك فإن ما يصدر عن القضاء من أحكام بشأن الخطورة يجب أن يكون قابلا للمراجعة ذلك أن تدبير الأمن المحكوم به يأتي لمعالجة الخطورة التي تم معاينتها ، و من ثم يتعين تعديل هذا التدبير ثم إزالته حسب تطور حالة الخطورة ، و يترتب على هذا أن الجهة القضائية التي حكمت بالتدبير ينبغي أن تظل مختصة بمراقبة تنفيذ التدبير الذي قضت به ، و يجوز لها، حسب نتائجه، استبداله بتدبير آخر أو التخفيف منه أو التمديد فيه، و هذا كله مستنتج من المادة 19 من الفقرة الأخيرة المشار إليها آنفا[2].

و من جانب آخر فإن المراجعة المستمرة للتدبير تعني أن زوال الخطورة يؤدي بالضرورة إلى إنهاء التدابير ، و يرى بعض الفقه أن في ذلك ضمانة للمحكوم عليه بالتدبير في أن يطلق سراحه حالما يتأكد من زوال خطورته بناء على التقرير المرفوع من الطبيب المختص بفحصه[3].

و على الرغم من وضوح هذه المادة في اشتراط توافر الخطورة لإنزال تدابير الأمن، إلا أن بعض الفقه استخلصه من نص المادة 331 إجراءات جزائية جزائري التي نصت على أنه " إذا أعفي المتهم من العقاب أو برئ أو أفرج عنه في الحال، ما لم يكن محبوسا لسبب آخر، دون الإخلال بتطبيق أي تدبير مناسب تقرره المحكمة" فالأصل إذا أن يفرج عن من أعفي عنه أو برئ، و يطبق التدبير بناء على أمر من المحكمة، بالرغم من الإعفاء و البراءة ، لسبب آخر هو الخطورة الإجرامية التي يمثلها المتهم[4].

و رأى بأن القانون الجزائري اشترط ضمنا أن يكون الجاني ذا خطورة إجرامية لكي يطبق عليه تدبير الأمن[5] استنادا للمادة المذكورة .

و نجد القانون الجزائري من جهة أخرى قد تضمن إشارات إلى الخطورة في مواضع متفرقة، من ذلك نظام وقف العقوبة أو(إيقاف التنفيذ) التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية في المواد 592،593،594، 595 ، وهو نظام يقترح بالنسبة لأقل الجناة خطرا على المجتمع، وهم

---

[1]- انظر: بوسقيعة (أحسن) ، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 1، الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية 2002، ص: 233.

[2]- انظر: المرجع نفسه .

[3]- انظر: سليمان(عبد الله) ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، ج 2 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية، 1996، ص: 571.

[4]- انظر: سليمان (عبد الله)، المرجع السابق، ص: 570.

[5]- انظر: المرجع نفسه .

مجرمو الصدفة، لأن تنفيذ العقوبة عليهم قد يكون سببا لإفسادهم لا لتقويمهم[1]، و اشترطت المادة 592، صراحة أن لا يكون المحكوم عليه " قد سبق الحكم عليه لجناية أو جنحة" أي لم يكن ذا سوابق قضائية تفيد خطورته[2].

و من ذلك أيضا نظام الإفراج الشرطي الذي نص عليه قانون إصلاح السجون في الفصل الثاني منه، المواد 179 إلى 194، و هو نظام كما يراه بعض الباحثين طريق من طرق العلاج العقابي[3]، الذي جاء في بعض تعاريفه:" هو عبارة عن أنظمة متنوعة تتناسب مع درجة خطورة المجرم و شخصيته و مدى استعداده و تقبله لمرحلة العلاج العقابي"[4].

و قد ذكر المشرع الجزائري صراحة المجرمين المبتدئين و المجرمين الخطرين أو المتمردين الذين لم تنفع معهم الطرق العلاجية المعتادة[5].

و قد أخذ المشرع الجزائري كما رأينا بنظام تدابير الأمن كما في المادة 19 المذكورة آنفا، و صرح بأن الهدف من تلك التدابير إنما هو الوقاية من الجرائم، و نصت المادة 4 من قانون العقوبات على أن لتدابير الأمن هدف وقائي , و الوقاية إنما تكون في حالات توافر الخطورة التالية للجريمة أو السابقة لها .

و يظهر أن المشرع الجزائري عندما أخذ بنظام التدابير يكون قد ميز بين المسؤولية والحالة الخطرة، ففي حال اقتراف الجريمة و توافر المسؤولية تنفذ العقوبات المقررة، و في حال عدم توافر المسؤولية يجوز أن يطبق تدبير من تدابير الأمن لمواجهة الحالة الخطرة، و قد ذكر المشرع الجزائري المسؤولية ضمن المادة 52 من قانون العقوبات" قيام الجريمة و المسؤولية" و ذكر موانع المسؤولية، كالجنون(المادة 47 عقوبات) و القوة القاهرة(المادة 48 عقوبات) و الصغر(المادة 49 عقوبات)، و لم يتطرق المشرع إلى حرية الإرادة إلا في بعض التعابير الظرفية، كما قال بعضهم[6]، و إن ذلك يمكن تلمسه من خلال مواد القانون دون حاجة إلى النص عليها.

و هكذا يجوز القول بأن المشرع الجزائري قد راعى الحالة الخطرة، و أدرجها بلفظ صريح في المادة 19 عقوبات الفقرة الأخيرة، و أنه ذكر ضمنيا إمكانية متابعتها و مراقبتها, عندما أشار إلى جواز إعادة النظر في التدابير على حسب تطورها، و أنه من جانب آخر قد أخذ ببعض الأنظمة

---

[1]- انظر : الشباسي(إبراهيم) ، الوجيز في شرح قانون العقوبات، القسم العام، بيروت، الشركة العالمية للكتاب و دار الكتاب اللبناني(د ت ط)، ص: 211، 212.

[2]- انظر: سليمان(عبد الله)، المرجع السابق ، ص: 496 .

[3]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ)، المرجع السابق، ص: 117 .

[4]- انظر : طاشور(عبد الحفيظ)، المرجع السابق، ص: 72 .

[5]- انظر: المواد 27، 37، 171، من قانون إصلاح السجون.

[6]- انظر: محمودة (أحمد) ، المرجع السابق، ج 1، ص : 193 .

التي تراعي فيها خطورة بعض الأشخاص أو عدم خطورتهم كنظام وقف التنفيذ و الإفراج الشرطي، و ميز المشرع صراحة بين المجرمين المبتدئين و المجرمين الخطرين أو المتمردين، وأنه يأخذ بحرية الإرادة و الاختيار أي أنه يرفض حتمية الجريمة .

و مع ذلك فقد أخذ عليه بعض المآخذ بشأن موقفه من الحالة الخطرة ، كما نبين في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية: تقييم موقف المشرع الجزائري من الحالة الخطرة

لقد كان موقف المشرع الجزائري من الحالة الخطرة فيما يبدو موقفا إيجابيا، بالقياس مع بعض الأنظمة التي لم تذكر هذا المفهوم في نصوصها ، و لكن يؤخذ عليه كما أشرت آنفا أنه لم يحددها تحديدا دقيقا، و لم يتناولها بالتعريف .

كما يمكن أن يعاب عليه أنه أخذ بنظام التدابير في شكل ضيق جدا، و أنه لم يعرف الحالة الخطرة السابقة على الجريمة ، بل إنه جرم بعض الحالات الخطرة السابقة على الجريمة مثل التشرد و التسول[1]، و هو الأمر الذي لم يقبله البعض كما ذكرنا آنفا .وذكر البعض بشأن نظام التدابير, التي من خصائصها، عدم تحديد المدة، بمعنى أن يقضي بها قاضي الحكم و يترك لقاضي تنفيذ العقوبة تقرير انتهائها على ضوء نتائج التأهيل، و من ثم يكون تاريخ انتهاء التدبير مرهونا بزوال الخطورة. غير أن التشريعات التي أخذت بهذا النظام , بما فيها الجزائر ,لم تلتزم كليا بعدم تحديد مدة التدبير حيث عمدت إلى تحديد حد أقصى مع إمكانية اللجوء ثانية إلى التدبير إذا تبين أن حالة الخطورة لم تزل عند انتهاء الأجل[2]، و كان بالإمكان أن تنص كما ذهبت بعض التشريعات على أن زوال التدبير مرهون بزوال الخطورة كما فعل القانون الليبي الذي سبقت الإشارة إليه.

و معلوم أن المشرع الجزائري تبنى خطة المشرع الفرنسي لسنة 1810[3]، و لذلك فإن صياغته بشكل عام ناقصة ، رغم التعديلات التي أدخلت عليه، و لذلك فالحاجة ماسة إلى مراجعته مراجعة شاملة، و صياغة جديدة له[4] .

و نستخلص بعد هذا العرض أهم التطورات التي مرت بها الحالة الخطرة خلال المراحل المختلفة و نستطيع أن نميز بين مرحلتين أساسيتين :

---

[1]- انظر : المادتين ، 195 ، 196، عقوبات جزائري .

[2]- انظر: بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق، ص: 232 .

[3]- انظر: بحوذة(أحمد) ، المرجع السابق، ج 2، ص : 1098 .

[4]- انظر: المرجع نفسه.

المرحلة الأولى : ما قبل ظهور مصطلح الحالة الخطرة ، و في هذه الفترة الممتدة إلى التاريخ اليوناني و الروماني في الفكر القديم و إلى الديانات السماوية الثلاث اليهودية ثم المسيحية ثم الإسلام ظهرت بعض بوادر الحالة الخطرة ، مثل تمييز الفكر اليوناني و الروماني و التشريع الإسلامي بين الشخص الخطر و غيره ، و عرفت الديانة المسيحية و الإسلامية الشخص القابل للإصلاح والشخص غير القابل له ، حيث عرفت عندهما فكرة الحبس غير المحدد المدة و كان أفلاطون قد ميز بين الشخص القابل للإصلاح و غير القابل له ، و لأجل ذلك قسم السجن إلى ثلاث منشآت كما رأينا و سماها "بيت التوبة" ، و "بيت الحجر" ، و "بيت موحش" مهجور معد لغير القابلين للإصلاح.

و وقع الاتفاق في هذه الفترة بين الأنظمة القديمة و الأديان السماوية على اتخاذ بعض التدابير الاحترازية و الوقائية من الأخطار و الأمراض ، و ضد الأشخاص الخطرين ، حيث وقع الاتفاق على تدبير الطرد أو النفي أو الإبعاد ، ففي الديانة المسيحية رأينا تدبير الطرد من الكنيسة ، و في الديانة اليهودية رأينا النفي إلى مدن الملاجئ ، و طبق في القانون اليوناني و الروماني النفي و الإبعاد ، حيث كان ينفى الخطرون و سيئو السمعة إلى أقاليم أخرى ، و عرف الفقه الإسلامي ما يسمى بالنفي و التغريب و الإبعاد ، و طبق كل ذلك ضد الخطرين .

و يبدو أن التشريع الإسلامي تميز في هذه المرحلة بكونه طبق نظام النفي على غير المذنبين ، أو لغير معصية كما قال الفقهاء ، مثل نفي نصر بن حجاج لجماله و لافتتان النساء به للمصلحة ، و حماية للمجتمع و تطهيرا له من الذين يخشى منهم أو عليهم من الفساد ، و هذا التدبير ذو هدف وقائي من الحالات الخطرة السابقة للجريمة يشبه التدابير الوقائية السابقة للجريمة التي عرفها القانون الوضعي حديثا .

المرحلة الثانية : ما بعد ظهور مفهوم الحالة الخطرة ، و كان ظهوره لأول مرة مع المدرسة الوضعية كما رأينا ، ثم تطور بعد ظهور المدارس الجنائية المختلفة مثل الاتحاد الدولي لقانون العقوبات ، و حركة الدفاع الاجتماعي و طرأت عليه أنواع أخرى من التطور بعد تبني التشريعات له ، و يمكن أن نلخص مراحل تطور مفهوم الحالة الخطرة في المدارس الجنائية و التشريعات الوضعية في هذه النقاط .

1- لقد انتقلت فكرة الحالة الخطرة من الطب إلى علم الإجرام عن طريق غاروفالو .

2- كان مفهوم الحالة الخطرة عند المدرسة الوضعية و الاتحاد الدولي لقانون العقوبات و بعض التشريعات الغربية بديلا عن المسؤولية الجنائية ، حيث لا جريمة و لا عقوبة دون خطورة ، بدلا من القول بأنه لا جريمة و لا عقوبة دون مسؤولية .

3- مرحلة تميز الحالة الخطرة عن المسؤولية الجنائية و ذلك عند حركة الدفاع الاجتماعي الجديد وأيضا في العديد من التشريعات الغربية و العربية حيث أخذت التشريعات المختلفة بأن لا عقوبة دون مسؤولية ، و لا تدبير احترازي دون خطورة .

4- ميزت بعض المدارس الجنائية و التشريعات الغربية و العربية بين الحالة الخطرة السابقة على الجريمة و الحالة الخطرة التالية لها ، و قد أكد الفقه على أن المدرسة الوضعية عرفت فكرة الحالة الخطرة السابقة على الجريمة كما رأينا . و يمكن القول إن "غراماتيكا" عرفها حيث كان ، يؤكد على اتخاذ التدابير الوقائية ، غير أنها برزت على يد "أنسل" الذي لم يحبذ اللجوء إليها ، و لكنه لم ينفها ، ودعا إلى قبولها كاستثناء و وضع عليها بعض الضمانات ، مثل تحديد مفهوم الحالة الخطرة السابقة للجريمة ، و أن توضع الضمانات القضائية و الشرعية ، و قد نصت العديد من التشريعات الغربية و العربية على الحالة الخطرة السابقة على الجريمة ، مثل القانون الأرجنتيني ، وقوانين بعض دول الكومنولث ، و مثل التشريع العراقي و القطري و الكويتي .

5- ارتبطت فكرة الحالة الخطرة بفكرة الحتمية عند المدرسة الوضعية وحدها ، حيث نفت حرية الاختيار ، و هذا لم تأخذ به الديانات السماوية الثلاث ، و لم تقبله المدارس الجنائية ، و لم تره التشريعات الوضعية حيث أكدت جميعها على حرية الاختيار ، و قد رأينا أن بعض أقطاب المدرسة الوضعية تراجعوا بعض الشيء عن القول بالحتمية و أثبتوا حرية نسبية أو جزئية ، و بذلك انتفى وجود تلازم بين الخطورة و الحتمية .

مع كل هذا فإن مفهوم الحالة الخطرة لم يزل غامضا، و ذلك لأن كثيرا من التشريعات كما رأينا لم تعرفه ، و رأينا كيف دعا بعض أقطاب الدفاع الاجتماعي إلى ضرورة تعريفه مما يعني عدم وضوحه له ، بل مازال لم يقع الاتفاق على مصطلح واحد له ، و اختلف الفقه حول طبيعة الحالة الخطرة ، و هل هي حالة نفسية أو اجتماعية ، و مازال الأمر غير واضح في إمكانية إثباتها و القول بتوافرها ، بل إنه مازال يخشى من هذا المفهوم الذي استعمل لأغراض سياسية ، وخوفا من المساس بحريات الأفراد عند تبنيه ، كل ذلك يدعونا إلى تحديد مفهومه بما يؤدي إلى إمكانية مع توافر الضمانات التي تحول دون التعسف فيه ، و هذا ما نتطرق إليه في الخطوة الموالية .

الفصـــل الأول : مفهـــوم الحالـــة الخطـــرة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

إن التطور الذي عرفته الحالة الخطرة في المراحل المختلفة ، بدءا من ظهور البوادر الأولى لهذه الفكرة في الفكر القديم ، عند اليونان و الرومان و حتى في الديانات السماوية ، اليهودية ثم المسيحية ثم الإسلام ، بل حتى مع ظهور مفهوم الحالة الخطرة بهذا المصطلح في المدارس الجنائية و التشريعات الوضعية الحديثة . إلا أنه مع كل ذلك ما زال لم يتبلور كمفهوم مستقل ومتميز ، حيث لا يزال الفقه و التشريع يختلفان حول مفهومه ، يظهر ذلك الاختلاف في تحديد المصطلح ، و في عدم الاتفاق على التعريف ، بل و لا يوجد ما يدل بوضوح في التشريعات المختلفة على وضع إجراءات لإثبات الحالة الخطرة أو كيفية توافرها و حتى وضع ضمانات تحول دون تعسف القضاء أو الإدارة أو الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة سواء قبل ارتكاب الجريمة أو بعد ارتكابها .

و إذا كان الأمر هكذا في القانون الوضعي الذي تبنى هذا المفهوم ، فما هو الحال في الفقه الإسلامي ؟ و هل يمكن استنباط مفهوم للحالة الخطرة من الاجتهادات الفقهية و التطبيقات العملية ؟

هذا ما نحاول أن نستعرضه في هذا الفصل ، فنكشف في خطوة أولى عن مفهوم الحالة الخطرة في القانون الوضعي (المبحث الأول) ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى مفهوم الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية (المبحث الثاني) .

المبحث الأول : مفهوم الحالة الخطرة في القانون الوضعي

يتعين كي نكشف عن مفهوم الحالة الخطرة في القانون الوضعي بشكل جلي ، أن نتطرق في خطوة أولى إلى ماهية الحالة الخطرة (المطلب الأول) ثم نكشف في خطوة ثانية عن خصائص الحالة الخطرة و أنواعها (المطلب الثاني) ثم نكشف في خطوة ثالثة عن كيفية توافر الحالة الخطرة (المطلب الثالث) .

المطلب الأول : ماهية الحالة الخطرة (في القانون)

يتطلب كي نحدد ماهية الحالة الخطرة أن نحدد في مرحلة أولى المصطلح (الفرع الأول) ثم نتطرق في مرحلة ثانية إلى تعريف الحالة الخطرة (الفرع الثاني) ثم نميز في مرحلة أخيرة بين الحالة الخطرة و المفاهيم المشابهة لها (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : تحديد المصطلح

إن أكثر المصطلحات شيوعا في الفقه هو مصطلح الخطورة الإجرامية ، و لكن شاعت معه العديد من المصطلحات المرادفة أو البديلة ، كما تشيع بعض المصطلحات التي لا تعبر عن مفهوم شامل لها ، و من أمثلة ذلك ، الخطورة الجنائية[1] ، الخطورة الجرمية[2] ، الحالة الخطرة [3] ، الحالة الخطرة الإجرامية[4] ، الخطورة الاجتماعية[5] ، حالة الخطورة[6] ، الحالة الخطرة للجانح état dangereux de délinquant[7] ، أما المصطلحات الأخرى التي لا تعبر عن مفهوم شامل فمن أمثلتها ، المظاهر الخطرة[8] ، و الظاهرة الخطرة[9] ، و البوادر الخطرة[10] ، و النفسية الخطرة[11] .

و مع كون هذه المصطلحات كلها تتعلق بالفاعل ، إلا أنه لا يظهر في هذه المسميات ، و قد جاء ذكره في بعض المصطلحات مثل : الخشية من الجاني[12] ، أو الشخص الخطر[13] ، أو الحالة الخطرة للجانح ، و كذا الشخصية الخطرة [14] .

و لا شك أن بعضا من المصطلحات السابقة هي عبارة عن دلائل فقط على الحالة الخطرة ، أو أمارات عليها مثل : المظاهر الخطرة أو البوادر الخطرة ، و من ذلك أيضا ما يتعلق بالفاعل مثل: (الخشية من الجاني ، الشخص الخطر ، أو الشخصية الخطرة) .

---

[1]- انظر : الزغبي (فريد) ، المرجع السابق ، ج 10 ، ص : 214 .

[2]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 203 .

[3]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 192 .

[4]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، و أبو عامر (محمد زكي) ، المرجع السابق ، ص : 372 .

[5]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 223 .

[6]- انظر: غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص 193 .

[7]- انظر مقال لـــ : علي بدويétat dangereux de délinquant ، مجلة القانون و الاقتصاد ، السنة أولى، عدد1 ، ص : 23 .

[8]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 206 .

[9]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 87 .

[10]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 71 .

[11] - انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 243 .

[12]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 181 .

[13]- انظر : الألفي (أحمد عبد العزيز) ، الخطورة الإجرامية والتدابير الوقائية في التشريع الليبي ، المجلة الجنائية القومية مجلد 13 عدد 3 ، ص: 380 . وانظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 169 .

[14]- انظر : محمودة(أحمد) ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 346 .

أما المصطلح الذي بقي ، و هو يثير إشكالا و هو الخطورة الاجتماعية ، و كذا مصطلح الحالة الخطرة . أما مصطلح الخطورة الاجتماعية فقد اختلف فيه الفقه ، فاعتبره البعض مرادفا للخطورة الإجرامية[1] ، و صحح البعض أنها أعم من الخطورة الإجرامية ، و بعبارة أوضح يرى أن الخطورة الإجرامية هي نوع من جنس هو الخطورة الاجتماعية ، لأن الأخيرة قد لا تتضمن جريمة و لأن كل جريمة تتضمن خطورة اجتماعية[2] ، و لذلك فالخطورة الاجتماعية تشمل الخطورة الإجرامية و زيادة . و لكن اخترنا نحن المصطلح الثاني و هو "الحالة الخطرة" لأن مصطلح الخطورة الاجتماعية يجعلنا نبتعد نوعا ما عن القانون الجنائي إلى القانون الاجتماعي ، هذا من جهة ومن جهة ثانية لأن كثيرا من الباحثين لم يفرقوا بين مصطلح الحالة الخطرة والخطورة الإجرامية ، واستعملوهما دون تمييز ، و إن كان مصطلح الخطورة الإجرامية هو الشائع في الفقه العربي ، ويظهر أن الفقه الفرنسي استعمل مصطلحين على الأقل هما: L' état dangereux , témibilité و أخذ ذلك الفقه العربي فتعددت مصطلحاته ، و قد اعتبر البعض أن ذلك يرجع إلى ترجمة المصطلح الأجنبي ، "و من ثم يمكن فهم المصطلحات التي شاعت لمجاراة الفكرة الرئيسية التي خالجت غاروفالو مثل (état dangereux) (dangerosité) (redoutabilité) (péréculosité) التي كرس لها الفقهاء الجنائيون العرب مصطلح الخطورة أو الحالة الخطرة"[3] ، و يظهر بوضوح من خلال هذه الفقرة عدم التمييز بين الخطورة والحالة الخطرة ، و الواقع أن الاختلاف في المصطلح لم يقتصر على الفقه العربي ، بل اشتهر في كل بلد أجنبي مصطلح مغاير ، من ذلك مصطلح temibilité و هو يستعمل على نطاق واسع في الفقه الفرنسي ، إلا أن العمل قد جرى بعد ذلك على استعمال مصطلح : L' état dangereux و مصطلح poricotta في الفقه الإيطالي ، ومصطلح gefah rechiet في الفقه الألماني ، و اصطلاح estuto peligroso في الفقه الإسباني وتشريعات أمريكا اللاتينية ، و رغم اختلاف هذه المصطلحات في مظهرها الحرفي فإنها تعبر عن معنى واحد هو الخطورة [4].

كما فضلنا مصطلح الحالة الخطرة على الخطورة الإجرامية ، لأن هذه الأخيرة لا تشمل حالة الخطورة قبل ارتكاب الجريمة في ظاهر اللفظ ، ولأجل تعميم البحث في حالة الخطورة قبل وبعد ارتكاب الجريمة نختار مصطلح "الحالة الخطرة" أو "حالة الخطورة" .

---

[1]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 240 .

[2]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 243 . و انظر أيضا : أبو عامر (محمد زكي) ، قانون العقوبات اللبناني القسم العام ، بيروت , الدار الجامعية ، (د ت ط) ، ص : 340 .

[3]- انظر : محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 348 .

[4]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 26 .

مع التأكيد على أن كل المصطلحات السابقة تبقى مستعملة إذا نسبت إلى أصحابها , و يظهر ذلك بوضوح في التعاريف , حيث نجد أن أكثر الباحثين قد عرفوا مصطلح الخطورة الإجرامية دون سواها من المصطلحات , و هذا ما سنراه في الفرع الموالي .

الفرع الثاني : تعريف الحالة الخطرة (في القانون الوضعي)

كان أول تعريف للحالة الخطرة هو التعريف الذي وضعه غاروفالو أحد أقطاب المدرسة الوضعية ، في أواخر القرن التاسع عشر ، و يبدو أن التعاريف الأولى لم تبتعد عنه كثيرا[1]. الشيء الذي جعل أحد أقطاب الدفاع الاجتماعي يرى ضرورة تعريف الحالة الخطرة[2] ، و لعل ذلك هو السبب الذي جعل التعاريف تتكاثر بعد ذلك ، و تتباين أيضا ، و هو ما يصعب من مهمة الباحث في التمييز بينها ، و لأجل ذلك كثرت تقسيمات هذه التعاريف عند الباحثين ، من ذلك تقسيم البعض لها إلى نوعين : التعاريف القانونية ، و التعاريف الفقهية ، و ذكر من التعاريف القانونية ، تعريف القانون الإيطالي و الإسباني و البرازيلي و الكوبي ، و مشروع قانون العقوبات المصري . وذكر العديد من التعاريف الفقهية لكل من : غاروفالو ، غريسبيني ، دي أسوا DEASUA ، لوديه LODET ، رمسيس بهنام ، محمود نجيب حسني ، بتروشيلي ، أحمد فتحي سرور ، عادل عازر ، مانزيني . عرضها بهذا الترتيب ثم علق عليها[3] ، و قد سبقه إلى هذا التقسيم بعض الباحثين الآخرين[4] . بينما قسمه آخرون حسب المضمون ، و ميز بين اتجاهين اثنين : الأول : الاتجاه الاجتماعي في تعريف الخطورة ، و مثل لهذا الاتجاه بتعريفات الفقيه الإيطالي غاروفالو ، الذي يرى أنه تأثر بأفكار دارون و لذلك فقد ذهب إلى القول بأن رد الفعل الاجتماعي حيال الجريمة يجب أن يستلهم من العمليات الطبيعية في النشوء و الارتقاء ، فكما أن الكائنات التي لا تستطيع أن تتلائم مع البيئة يجب أن تستبعد فكذلك يجب إبعاد المجرمين الذين يمثلون خطرا على المجتمع ، و مثل له أيضا بتعريف دي أسوا ، و أشار إلى بعض الانتقادات التي وجهت لهما ، و الثاني : الاتجاه النفسي في تعريف الخطورة ، و من ذلك تعريف غريسبيني و لوديه ، و لاحظ بأن الفقهاء العرب تبنى البعض منهم الاتجاه النفسي و أطلق بعضهم الاحتمال دون التصريح بتبني أي من الاتجاهين السابقين ، بينما تبنى هذا الباحث نفسه الاتجاه النفسي أسوة بالكثرة من الفقهاء العرب الذين ذكرهم[5]

---

[1]- انظر : في هذا السياق ، الشاذلي (فتوح) ، علم العقاب ، الإسكندرية ،منشأة المعارف ، 1993 ، ص : 187 .

[2]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 192 .

[3]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 224-225 .

[4]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ,نظرية الخطورة ,مرجع سابق, ص: 495 ، 500 .

[5]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 25 إلى 32 .

و قريبا من هذا التقسيم ، ما ذهب إليه بعضهم ، حيث قسمه حسب الاتجاهات الفقهية إلى ثلاث اتجاهات . الأول : الخطورة حالة نفسية ، و مثل له بتعريف غريسبيني ، الثاني : الخطورة مجموعة عوامل ، و مثل له بتعريف بتروشيلي ، و لكون هذين الاتجاهين منتقدين فقد ذكر بأن طائفة ثالثة قد اتجهت إلى القول بأن الخطورة تعتبر حالة أو صفة تنشأ نتيجة تفاعل عوامل شخصية أو موضوعية ، إلا أن الكتاب – حسب قوله – اختلفوا حول تحديد طبيعة هذه الحالة ، فاتجه بعضهم إلى أنها حالة قانونية ، و قالت طائفة أنها حالة جنائية ، ثم انقسم هذا الرأي الأخير إلى مجموعتين مجموعة تناصر الرأي القائل بأنها حالة غير مشروعة ، بينما تعارض المجموعة الثانية وصف الخطورة بغير المشروعية . قال : و نحن نميل إلى الرأي القائل بأن الخطورة تعتبر من قبيل الأحوال الجنائية [1] . و يمكن أن نعيب عليه بأنه لم يذكر لهذه الطائفة الثالثة أي تعريف .

و من جانبنا سنحاول تقسيم تعاريف الحالة الخطرة إلى اتجاهين :

الاتجاه الأول : التعاريف التي تشترط أن يكون صاحب الخطورة قد ارتكب جريمة سابقة و يحتمل أو يتوقع أن يرتكب جريمة تالية ، و يمكن أن يعبر عنه بالاتجاه المضيق في تعريف الحالة الخطرة.

الاتجاه الثاني : هو الاتجاه الموسع في تعريف الحالة الخطرة ، و يقصد بذلك التعاريف التي لا تشترط جريمة سابقة .

و من خلال هذين الاتجاهين ، سوف نذكر أمثلة من الفقه و من القانون ، و من الاتجاهات التي تعتبر الخطورة حالة نفسية أو اجتماعية أو مجموعة عوامل ، و نذكر مع ذلك الانتقادات التي وجهت إليها ، و سوف نشير إلى الاتجاه المختار .

أولا : الاتجاه المضيق في تعريف الحالة الخطرة .

و يمثل هذا الاتجاه في التعريفات القانونية ، تعريف القانون البرازيلي ، و الليبي ، ومشروع قانون العقوبات المصري .

1- تعريف القانون الليبي : حيث عرف الشخص الخطر في المادة 135 منه بأنه : "هو من يرتكب فعلا يعده القانون جريمة ، و يحتمل نظرا للظروف المبينة في المادة 26 أن يرتكب أفعالا أخرى يعدها القانون جرائم ، و إن لم يكن مسؤولا أو معاقبا عنها جنائيا"[2] .

2- تعريف مشروع قانون العقوبات المصري : عرفها في المادة 106 منه بأنها : "الاحتمال الجدي لإقدام المجرم على اقتراف جرائم جديدة "[3] .

---

[1]- انظر : عازر (عادل) ، طبيعة حالة الخطورة ، مرجع سابق ، عدد1 ، ص : 197 إلى 199 .

[2]- انظر : الألفي (أحمد عبد العزيز) ، المرجع السابق ، ص : 380 .

[3]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 82 .

3- تعريف قانون العقوبات البرازيلي الصادر سنة 1940 : "حالة تتوافر لدى الشخص الذي تسمح شخصيته و ماضيه و بواعثه و ظروفه باحتمال أن يرتكب مستقبلا جرائم جديدة "[1] .

و يلاحظ على هذه التعاريف أنها اشترطت اقتراف جريمة سابقة و احتمال أن يرتكب جريمة تالية جاء ذلك واضحا و صريحا في تعريف المشروع الليبي ، و ضمنا في التعريفين الآخرين ، أي أن ارتكاب جرائم جديدة يتضمن ارتكاب جريمة سابقة ، و قد انتقد بعضهم التعريف البرازيلي بأنه لا يتسع لفكرة الخطورة قبل الجريمة ، نظرا إلى أنه يفترض انطباقه على شخص سبق له ارتكاب الجريمة[2] ، أي أنه ضيق في التعريف ولم يجعله شاملا للخطورة السابقة على الجريمة .

أما التعاريف الفقهية فهي كثيرة ، و من ذلك :

1- تعريف غراماتيكا : "الخطورة هي الحالة الخاصة التي يكون فيها أحد الأشخاص ، و التي يخشى معها احتمال ارتكابه جرائم جديدة أو أضرار جديدة"[3]. و قد انتقد غراماتيكا الخطورة ، كما تقدم في الفصل التمهيدي ، لأنها في نظره لا تمثل الجانب النفسي ، و لذلك يكون قد أخذ هذا التعريف من التعاريف الشائعة في عهده .

2- تعريف محمود نجيب حسني : " احتمال ارتكاب المجرم جريمة تالية "[4].

3- تعريف مانزيني :" هي حالة ارتكاب الشخص لفعل يعده القانون جريمة متى كان محتملا أن يرتكب أفعالا يعدها القانون من الجرائم"[5] .

4- تعريف فوزية عبد الستار : "تعني الخطورة الإجرامية احتمال عودة المجرم إلى ارتكاب الجريمة مرة أخرى"[6] .

---

[1]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 225 . و سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 504 .

[2]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 504 .

[3]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 198 .

[4]- انظر : حسني (محمود نجيب) ، دروس في علم الإجرام و علم العقاب ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1988 ، ص: 248

[5]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 227 .

[6]- انظر : عبد الستار (فوزية) ، مبادئ علم الإجرام علم العقاب الطبعة السابعة ، (دم ط) 1412 – 1992 ، ص: 266 .

5- تعريف أحمد الألفي : "حالة خاصة تنشأ عن مجموعة عوامل فردية واجتماعية تنبئ بأن الشخص الذي ارتكب فعلا يعد جريمة ، من المحتمل أن يرتكب في المستقبل أفعالا يعدها القانون جرائم "[1] .

6- تعريف غاروفالو : "الأمارات التي تبين ما يبدو على المجرم من فساد دائم و فعال ، و التي تحدد كمية الشر التي يحتمل صدورها عنه"[2] .

و يبدو واضحا على هذه التعاريف أنها تتضمن وجود جريمة سابقة ثم يظهر أنه يحتمل أن يرتكب المجرم جريمة تالية .

ثانيا : الاتجاه الموسع في تعريف الحالة الخطرة

و يشمل هذا الاتجاه كلا من القانون الإيطالي و الإسباني و الكوبي .

1- تعريف القانون الإيطالي : "حالة تنبئ عما لدى الشخص من ميل إجرامي أو احتمال ارتكاب الجريمة"[3] .

2- تعريف القانون الإسباني : "حالة خاصة لاستعداد الشخص ، ينجم عنها احتمال ارتكاب جريمة"[4].

3- تعريف قانون الدفاع الاجتماعي الكوبي : "استعداد معين مرضي أو تكويني ، أو مكتسب بالعادة يقضي على وسائل المقاومة لدى الشخص و يقوي ما لديه من ميل نحو الإجرام"[5] .

أما الفقه فقد اشتمل على العديد من التعاريف منها :

1- تعريف غريسبيني : "أهلية الشخص في أن يصبح على نحو قـوي من الاحتمال مرتكبا للجريمة"[6] . أو "أهلية الشخص في أن يصبح على جانب من الاحتمال مرتكبا للجريمة"[7] .

2- تعريف رمسيس بهنام : "حالة نفسية يحتمل من جانب صاحبها أن يكون مصدرا لجريمة مستقبلة"[8] .

---

[1]- انظر : حامد (محمد أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 193 .

[2]-انظر:حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 25-26 ومحمودة(أحمد) ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 348 .

[3]- انظر: مينا(نظير فرج)، المرجع السابق، ص: 224 ،225 . و سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 503 .

[4]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع نفسه ، ص : 503 .

[5]- انظر: مينا(نظير فرج)،المرجع السابق، ص:225 . وانظر أيضا: سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 504 .

[6]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 225 .

[7]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 29 .

[8]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، ص : 54 .

3- محمد شلال حبيب : "حالة نفسية تتكون لدى الشخص نتيجة عوامل داخلية و خارجية تجعله أكثر ميلا لارتكاب جريمة في المستقبل"[1] .

4- تعريف بتروشيلي (PETROCELLI) : "هي مجموعة شروط أو ظروف ذاتية وموضوعية تعمل معا ، فتجعل من المحتمل في المستقبل أن يرتكب فرد من الأفراد ما يحدث ضررا أو يؤلف خطرا اجتماعيا"[2] .

5- تعريف دي أسوا : "الاحتمال الأكثر وضوحا في أن يصبح الشخص مرتكبا للجرائم ، أو في أن يعود إلى ارتكاب جرائم جديدة"[3] .

6- عبد الفتاح الصيفي و محمد زكي أبو عامر : "هي احتمال ارتكاب شخص ما جريمة من الجرائم أو بعبارة أخرى "هي توقع إقدام الشخص على إتيان سلوك إجرامي"[4] .

7- محمد أحمد حامد : "احتمال قوي يتوافر لدى شخص لأن يرتكب جريمة مستقبلا أو يعود إلى ارتكابها تحت تأثير عوامل نفسية أو بيئية"[5] .

8- نظير فرج مينا :" هي حالة تتواتر من مجموعة عوامل تنبئ عن احتمال ارتكاب الجريمة"[6] .

9- تعريف أحمد فتحي سرور : "حالة تتوافر لدى الشخص تفيد أن لديه احتمالا واضحا نحو ارتكاب الجريمة أو العودة إلى ارتكابها"[7] .

و يلاحظ على التعاريف الأربعة الأولى أنها جعلت الحالة الخطرة حالة في الشخص ، سواء أجرم من قبل أم لا ، و كذلك التعريف السادس ، و لكن التعاريف الأخرى صرحت باحتمال ارتكاب الشخص للجريمة ، أو أن يعود إلى ارتكابها ، و هي بذلك أوضح و أوسع .

ثالثا : الاتجاه المختار

سبق القول عند ذكر التعاريف المضيقة ، أنها لا تتسع لفكرة الخطورة قبل ارتكاب الجريمة و كذلك انتقد البعض تعريف غاروفالو و محمود نجيب حسني و أمثالهما لأنهما نسبا صدور الضرر المتخوف منه إلى مجرم ، و أنه كان يجدر بهما كما في سائر التعاريف أن ينسب إلى شخص لأن الجريمة بصفة عامة يتوقع حصولها من أي شخص تتوافر فيه عوامل معينة و ليس شرطا أن يكون

---

[1]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 212 .

[2]-انظر:غراماتيكا(فيليبو) ، المرجع السابق، ص: 203 . و مينا ، المرجع السابق ، ص : 226 و بينهما اختلاف يسير .

[3]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 28 . و مينا(نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 226 .

[4]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، أبو عامر ، المرجع السابق ، ص : 70 .

[5]- انظر : حامد (محمد أحمد)، المرجع السابق ، ص : 195 .

[6]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 229 .

[7]- انظر : سرور (أحمد فتحي)، المرجع السابق ، ص : 500 .

هذا الشخص مجرما بالفعل ، قال : "و في اعتقادي أن أفضل التعريفات هي التي عممت و لم تخصص"[1] .

و من جانب آخر ، و كأن هذه التعريفات المضيقة تريد أن تقصر نطاق الخطورة على المجرم العائد أو المكرر ، فقد انتقد بعض الباحثين هذا الاتجاه ، و رأى بأن "هذا القصر لا يتسق وجوهر فكرة الخطورة الإجرامية ، إذ يكفي لتحقيق هذا الوصف احتمال ارتكاب شخص ما – عائدا كان أم غير عائد – جريمة من الجرائم"[2] .

و لأجل هذه الانتقادات فإننا نميل إلى الاتجاه الثاني الذي يرى بأن حالة الخطورة تتعلق بالشخص ، سواء ارتكب جريمة أم لا ، ما دام يحتمل أن يرتكب جريمة في المستقبل ، غير أنه يجب استبعاد التعاريف التي تجعل الحالة الخطرة حالة نفسية ، كما في بعض تعاريف فقهاء هذا الاتجاه ، و ذلك لأن الحالة الخطرة في بعض الحالات لا تتعلق بالحالة النفسية كما في حالة تحريض الكبار للصغار على السرقة ، فجرائم الصغار هنا ترجع لفساد البيئة ، و لا دخل لها بحالة نفسية "[3].

هذا بالإضافة إلى صعوبة تقدير و إثبات مدى ارتباط الجانب النفسي باحتمال ارتكاب جرائم مستقبلة على ذلك فإن الحالة النفسية لا تعتبر مرادفة لحالة الخطورة ، بل تعتبر من بين العوامل العديدة التي تسبب حالة الخطورة "[4].

و يمكن أن نعتبر التعاريف الثلاثة الأخيرة هي أحسن التعاريف ، كما يمكن أن نعرفها على الشكل التالي : " هي حالة تتوافر لدى الشخص يحتمل بموجبها أن يرتكب جرائم في المستقبل أو يعود إلى ارتكابها ".

و مهما كان هذا التعريف واضحا فإنه قد يختلط بالعديد من المفاهيم المشابهة , و لذلك يتعين أن نميز بينها, و هذا ما نتطرق إليه في الفرع الموالي .

الفرع الثالث : تمييز الحالة الخطرة عن المفاهيم المشابهة

يتعين لكي نحدد مفهوم الحالة الخطرة بدقة أن نميز بينها و بين المصطلحات التي تشتبه بها و من ذلك التمييز بينها و بين الخطر ، و الإثم ، و الظروف . و سوف نبين ذلك فيما يأتي :

---

[1]– انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 228 ، 229 .

[2]– انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، أبو عامر(محمد زكي) ، المرجع السابق ، ص : 70 .

[3]– انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 228 .

[4]– انظر : عازر (عادل) ، المرجع السابق ، ص : 197 ، 198 .

أولا : التمييز بين الحالة الخطرة والخطر

ميز العديد من الباحثين بين الحالة الخطرة و الخطر[1] ، و ذلك لأن الخطر يقترب من الحالة الخطرة في لفظه ، فقد يعتقد بأنه لا فرق بين الخطورة و الخطر ، كما هو في اللغة ، و أيضا يقترب الخطر في تعريفه من الحالة الخطرة ، حيث عرفه البعض بأنه : "حالة توافر فيها قدر ذو شأن من العوامل الميسرة لحدوث ضرر ما"[2] .

فالضرر معناه "الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة سواء أكانت تلك المصلحة أم ذلك الحق متعلقا بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو حريته أو شرفه أو اعتباره أو غير ذلك .. و منشأ الخطر يرجع إلى الخشية من وقوع الضرر ، فهو وسط بين وجود الضرر و عدم وجوده"[3] .

و هنا يلتقي الخطر مع الحالة الخطرة ، و ذلك لأن الخطر يمثل احتمالا لحصول الضرر في المستقبل[4] . و عرفه البعض بأنه : "احتمال حدوث الضرر"[5] ، و لكن على الرغم من اشتراكهما في وجود الاحتمال ، إلا أنه مختلف فيهما : الاحتمال في الخطر هو احتمال وقوع فعل ضار أو خطر في المستقبل ، و تظهر خطورة الفعل عندما يكون السلوك الجانح في درجة تؤدي إلى احتمال حدوث نتيجة يخشى منها ، و تبدو خطورة الشخص عندما يكون هناك احتمال بأن يرتكب أفعالا ضارة ، فالخطورة في النوع الأول هي علاقة بين السلوك الإنساني و نتيجة محددة و أما الخطورة في النوع الثاني فهي الرابطة بين شخص و أنماط معينة من السلوك"[6] .

و للتوضيح أكثر نذكر أمثلة من جرائم الخطر حتى تتميز بنفسها عن حالة الخطورة , فقد جاء في الفقه أنه توجد في القانون فصيلة من الجرائم تسمى بجرائم الخطر ، و يتميز نموذجها بأن خطرا معينا يتعين أن يوجد فاعلها بالنسبة لشخص أو أشخاص ما في محيطها المادي ، حتى أن الجريمة لا تقوم لها قائمة و لا يحكم بإدانة المتهم بها ، إذا لم يثبت القاضي أن هذا قد شكل بسلوكه ذلك خطرا .

---

[1]- انظر مثلا : سرور (أحمد فتحي)، المرجع السابق ، ص : 511 ، 512 .

و أبو عامر و الصيفي (عبد الفتاح) ، علم الإجرام و العقاب ، ص : 374 .

[2]- انظر : بهنام (رمسيس) ، نظرية التجريم في القانون الجنائي ، معيار سلطة العقاب تشريعا و تطبيقا ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ص : 117 .

[3]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 33 .

[4]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 36 .

[5]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 40 .

[6]- انظر : مينا (نظير فرج)، المرجع السابق ، ص : 261 .

و من أمثلة ذلك في قانون العقوبات المصري ما نصت عليه المادة 167 "على أن كل من عرض للخطر سلامة وسائل النقل العامة ، البرية أو المائية ، أو الجوية ، أو عطل سيرها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن" .

و ظاهر من هذه المادة أن تعطيل سير وسائل النقل جريمة ضرر في حين أن تعريضها للخطر جريمة خطر .. و من ذلك أيضا ما تنص عليه المادة 285 من أن "كل من عرض للخطر طفلا لم يبلغ سن سبع سنين كاملة و تركه في محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين"[1] .

و تقابلها في القانون الجزائري المادة 314 التي تنص على أن "كل من ترك طفلا أو عاجزا غير قادر على حماية نفسه بسبب حالته البدنية أو العقلية ، أو عرضه للخطر في مكان خال من الناس ، أو حمل الغير على ذلك ، يعاقب لمجرد هذا الفعل بالحبس من سنة إلى سنتين"[2] .

و من الأمثلة الهامة لجريمة الخطر مثال يكاد يتوافر في مجال أية جناية أو أية جنحة عمدية و نعني به الشروع في تلك الجناية أو الجنحة باعتباره في ذاته جريمة خطر ، ذلك لأن الشروع في جريمة ما معناه إيجاد خطر وقوع هذه الجريمة أي أن الجريمة في الشروع لا تكون قد وقعت فعلا و إنما تشكل في الكون المادي نتيجة لسلوك الجاني خطر وقوعها[3] .

و يتضح من هذه الأمثلة أن الخطر منبعث من سلوك معين أو من شيء ، بينما الخطورة هي خطر منبعث من شخص[4] .

و مع وضوح الفرق بين الخطر و الخطورة ، من خلال هذه الأمثلة و غيرها فإن بعض الباحثين رأي تشابههما في معنى واحد هو "احتمال العدوان" . و لكن رد عليه بأن الخطر يعتبر عنصرا في السلوك الإجرامي ، و بالتالي فهو لا يحمل معنى "احتمال العدوان" و إنما هو العدوان ذاته ، بعكس الخطورة الإجرامية فهي وحدها التي تحمل معنى احتمال العدوان ، باعتبارها حالة في الشخص تنذر باحتمال ارتكابه جريمة في المستقبل[5] .

و الحق أنهما متغايران على الرغم من وجود بعض التشابه بينهما ، كوجود الاحتمال ، فالسياقة مثلا في طريق عام ، يعج بالمارة بسرعة فائقة قد تعرض العديد من الناس للخطر، و لكنها

---

[1]- انظر : بهنام (رمسيس) ، المرجع السابق (نظرية التجريم) ، ص : 123 ، 125 .

[2]- و من أمثلة جرائم الخطر أيضا في قانون العقوبات الجزائري ، انظر المواد 24 – 87 مكرر فقرة 6 . 71 فقرة 1 ، 182 ترك مساعدة شخص في حالة خطر ، 330 فقرة واحد ، 381 .

[3]- انظر : بهنام (رمسيس) ، نظرية التجريم ، مرجع سابق ، ص : 125 .

[4]- كما سماه بهنام (رمسيس) ، انظر : المرجع السابق ، ص : 259 .

[5]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 45 .

في الواقع لا تدل بتاتا على خطورة الشخص السائق ، إذ الخطورة هي احتمال ارتكاب جريمة في المستقبل . بينما ترك طفل في محل خال من الناس قد يدل دلالة ما على وجود هذا الشخص في حالة خطيرة .

و خلاصة القول : إن الخطر يختلف عن الحالة الخطرة من ثلاثة أوجه على الأقل :

1- الاحتمال فيهما مختلف ، الاحتمال في الخطر يتعلق بالسلوك المؤدي إلى الضرر ، و هو في الخطورة يتعلق بالشخص الذي يخشى منه ارتكاب أفعال ضارة .

2- جرائم الخطر تنبعث من سلوك معين ، و الخطورة هي خطر منبعث من شخص .

3- الخطر يتميز بالطابع المادي ، و الخطورة تتصف بالطابع الشخصي[1] .

ثانيا : التمييز بين الحالة الخطرة و الإثم

نقل البعض عن بيناتل PINATEL و هيرزوق HERZOUG بأنهما لم يفرقا بين الإثم – وهو ركيزة العقوبة – و الخطورة الاجتماعية – و هي ركيزة التدبير الاحترازي ، و ذلك استنادا إلى أنه لم يعد ثمة فارق بين الإجراء الذي يتخذ لمواجهتها سواء أكان عقوبة أم تدبيرا احترازيا ، إذ إنهما يهدفان إلى إصلاح الجاني و إعادة إدماجه في المجتمع, و رأى بأن هذا القول غير صحيح في تقدير توليو ديلوجر TULIO DE LOGER فكل من الإذناب (الإثم) و الخطورة له غرض وموضوع مختلف عن الآخر[2] .

لكن يلاحظ على قول بيناتل و هيرزوق أنه لا يفرق بينهما من جهة الإجراء المتخذ لمواجهتها ، رغم الاختلاف بين العقوبة و التدبير ، لأن الهدف منهما واحد و هو الإصلاح ، و على هذا لا يمكن أن ينسب إليهما عدم التفريق بينهما مطلقا .

كما أن الإثم و الحالة الخطرة يتعلقان معا بالمميزات الخاصة بشخصية الجانح ، و أن الإثم يعد حالة في النفس مثل الخطورة[3] .

و لكن مع ذلك فإن بينهما فروقا ظاهرة ، حتى من جانب التعريف ، فقد عرف الإثم بأنه : "هو مجموعة الظروف التي على أساسها يمكن لوم الشخص لسلوكه المخالف للقانون ، أو بعبارة أخرى مجموعة الظروف الشخصية للمسؤولية" و جاء في تعريف آخر بأنه : إمكان العقاب عن الفعل الذي ارتكب في ظروف طبيعية ، فهو يتطلب الإسناد كشرط لا بد منه[4].

---

[1]- في هذا الفرق الأخير ، انظر أيضا : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 43 .

[2]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 571 .

[3]- انظر : محمودة (أحمد)، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 346 .

[4]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 571 ، 572 .

و من خلال التعاريف السابقة للحالة الخطرة نستطيع أن نعرف الفرق بينهما بسهولة ، وأوضح هذه الفروق أن الإثم لا يدخله الاحتمال ، و يتعلق بالماضي ، و الحالة الخطرة قائمة على الاحتمال والمستقبل .

و قد أشار بعضهم إلى هذا المعنى عندما رأى بأنهما مختلفان في موضوع و غرض كل منهما, فتقدير الإذناب يتم بمراعاة ما حدث في الماضي ، و يهتم بالخطر أو الضرر الذي حدث فعلا أما تقدير حالة الخطورة فيراعى فيه ما سيحدث في المستقبل و احتمالات الضرر أو الخطر التي يمكن أن تحدث[1] .

و قد أجمل بعضهم الفروق بينهما في النقاط التالية :

1- يقوم الإثم على فكرة اللوم الذي توجهه الهيئة الاجتماعية إلى الجانح باعتباره قد اختار طريقا سيئا لسلوكه ، و الحال أنه كان في إمكانه أن يسلك طريقا آخر . أما مع مفهوم الخطورة فلا وجود لمثل هذا اللوم إطلاقا ، و لو أن الهيئة الاجتماعية كانت واعية بمقدار التباعد بين سلوكه و المعيار الاجتماعي المحتذى ، بل إنه من الممكن القول بأن صاحب السلوك الخطر قد يكون مثارا لشفقة الناس عليه لما يحمله من طاقات و شرور كامنة .

2- لا يمكن التصريح بإثم شخص معين ، إلا إذا تم التأكد من تحقق مسؤوليته , أي بتحقق تمتعه بالوعي والإرادة ، في حين أن توافر الحالة الخطرة لا يخضع لهذا الشرط ، و يصح بمفهوم نظرية الخطورة الإجرامية متابعة المجنون و الصبي على حد سواء .

3- أن البحث في المنظومة الإرادية للجانح بحسب اتجاهات و مبادئ نظرية الإثم ، لا يتجاوز فحص الحالة النفسية المعاصرة لارتكاب الواقعة المجرمة بكل ما فيها من عزم و إصرار سابق على إتيانها في حين إن نظرية الخطورة تتطلب فحصا و اهتماما أكثر شمولا للجانح يتعدى الذات المريدة ، وتولى عناية دقيقة وصارمة بأوضاعه المستقبلية ، و احتمال عودته إلى الإجرام .

4- تقتضي نظرية الإثم تطبيق جزاء تفترضه وفقا لمبدأ تسلم به كجزء لا يتجزأ من مفهوم العدالة ، أما نظرية الخطورة فلا تحفل بهذه المسألة بالمرة ، فإذا أمكن التأكد بأن الجانح لا يمثل أية خطورة مستقبلية في العودة إلى الإجرام ، فإن القائلين بها لا يترددون في القول بإطلاق سراح الجانح مهما كانت جريمته ، و بالعكس إذا تم التأكد من خطورته فإن المطلوب هو التحفظ عليه بتحييده بأي طريقة لكي يتعذر عليه في المستقبل أن يقوم بأي تهديد اجتماعي من جديد[2] .

---

[1]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 573 .

[2]- انظر : محمودة (أحمد)، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 346 ، 347 .

و هذه الفروق كافية للتمييز بين حالة الخطورة و نظرية الإثم ، و هي من الوضوح بحيث لا يجوز القول معها بأنه يوجد من يقول هما شيء واحد .

ثالثا : التمييز بين الحالة الخطرة والظروف

انطلاقا من تعريف بتروشيلي للخطورة بأنها مجموعة شروط أو ظروف ، كما تقدم[1] ، قد يعتقد بأن الخطورة ليست إلا من قبيل الظروف ، و ينسب إلى (آرثر روكو) بأنه خلط بين الخطورة و ظروف الجريمة و بواعثها[2] ، بل إن هذا ما يذهب إليه جانب من الفقه الإيطالي معتبرين الظروف مجرد أمارات كاشفة عن الخطورة ، و يتزعم هذا الاتجاه الفقيه الإيطالي سانتورو[3] ، و قد اعتبر هذا الفريق الظروف من عناصر الخطورة ، و اعتبر الخطورة من قبيل الظروف[4]. و لكن هذا الاتجاه منتقد ، على الرغم من صحة النسبة بينهما ، فالخطورة تستنبط فعلا من هذه الظروف ، وقد تدل الظروف المشددة على الخطورة[5]. بل لا يستبعد أن بعض الظروف المخففة تدل على وجود الخطورة كما في حالة الصغر و سوء التربية ، و الحالة الصحية السيئة للمتهم ، و سرعة تأثره وانفعاله[6] و لذلك ذهب البعض إلى أن الظروف هي مقياس حقيقي لتحقق الخطورة الإجرامية[7] .

و لكن كل ما تفيده هذه العلاقة ، هو الاستدلال بالظروف النفسية و الشخصية للمتهم ، وظروف الجريمة على وجود الخطورة ، مع ملاحظة أن بعض الظروف العينية التي قد يظن أن بينها و بين الخطورة توافقا أو تناسبا طرديا قد لا يكون أي دلالة على الخطورة ، كظرف السرقة ليلا إذ قد لا ينطوي بحث حالة المجرم على أية خطورة[8] .

و لذلك فهذا الرأي الذي يخلط بين الخطورة و الظروف معيب من نواح عديدة ، نحاول أن نلخصها في هذه النقاط :

---

[1]- انظر : ص : 71

[2]- انظر : مينا(نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 259 .

[3]- انظر : حسني (محمود نجيب) ، النظرية العامة للظروف المخففة ، موسوعة القضاء و الفقه للدول العربية ج 36 ، القسم الأول ، ص : 71 .

[4]- انظر : حسني (محمود نجيب) ، المرجع السابق ، ص : 74 .

[5]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 259 ، 260 .

[6]- انظر : سليمان (عبد الله) ، شرح قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 561 .

[7]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 183 .

[8]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 260 .

1- إن الخطورة ليست إلا حالة نفسية تجتاح الجاني تفيد احتمال ارتكابه جريمة في المستقبل ، وهي والحال كذلك ، لا تدخل في تكوين الجريمة إطلاقا ، كما أنها لا تعتبر ظرفا فيها .

2- إن الخطورة لا تعتبر ظرفا ، لأنها ليست عنصرا طارئا يلحق بالجريمة ، لكنها مجرد حكم متكامل حول شخصية الجاني تفيد احتمال ارتكابه جرائم في المستقبل ، و يستشف هذا الحكم من سوابق الجاني و بواعثه و الطريقة التي ارتكب الفعل بها[1] .

3- إن الخطورة لا يمكن اعتبارها ظروفا ، لأنها لا تستقي مصدرها من الظروف على اختلاف أنواعها و لا يمكن أن يكون المعرف و مصدره شيئا واحدا[2] .

4- إن الظروف المخففة تؤدي إلى الحكم بتخفيف العقوبة ، و وجود الحالة الخطرة أو "الخطورة " يؤدي إلى الحكم بالتدبير الاحترازي[3] .

و الخلاصة التي انتهى إليها أحد الباحثين – وهي صحيحة – أن الظروف ليست كاشفة بصفة مطلقة أو مباشرة عن خطورة الجاني ، و إنما هي بتبعيتها للجريمة تساهم في الكشف عن هذه الخطورة[4] . و هذا يعني أنه على الرغم من وجود علاقة بينهما إلا أنهما متغايران .

رابعا : التمييز بين الحالة الخطرة و بعض المفاهيم الأخرى

تطرق بعض الباحثين أثناء حديثهم عن الحالة الخطرة إلى التفريق بينها و بين بعض المفاهيم الأخرى المشابهة ، أردت أن أشير إليها تباعا ، من ذلك ، النزعة الإجرامية ، العود والنية الإجرامية والجريمة والمسؤولية .

1- التمييز بين الحالة الخطرة والنزعة الإجرامية

عرف البعض النزعة الإجرامية بأنها : "استعداد الشخص لمخالفة القواعد التجريمية[5] ولأجل ذلك رأى بأن النزعة الإجرامية و الخطورة تعبران عن مضمون واحد ، لأن مكمن الخطورة هو في هذا الاستعداد[6] .

---

[1]- انظر : حسني (محمود نجيب) ، المرجع السابق ، ص : 75 .

[2]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 265 ، 266 .

[3]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 378 ، 379 .

[4]- انظر : حسني (محمود نجيب) ، المرجع السابق ، ص : 79 .

[5]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، شرح قانون العقوبات المصري ، مرجع سابق ، ص : 719 .

[6]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، المرجع نفسه .

و هذا يتفق مع بعض تعريفات الخطورة مثل تعريف قانون العقوبات الإسباني في المادة 71 منه بأنها "حالة خاصة لاستعداد الشخص ، ينجم عنها احتمال ارتكاب الجريمة"[1] .

و غير بعيد عن تعريف قانون العقوبات الإيطالي الذي اعتبر الخطورة ميلا "حالة تنبئ عما لدى الشخص من ميل إجرامي"[2] .

و توجد علاقة بين الميل و القدرة على الإجرام ، حيث يذهب البعض إلى أنه "في الأحوال التي يكون فيها الإجرام متصلا بميل أو اتجاه طبيعي ، أي لتسلط قوي لعوامل نفسية فهنا تتواجد حالة أكبر من القدرة على الإجرام ، و ذلك لأنه بارتباط هذه العوامل داخليـــا بالتكوين النفسي والخلقي للفرد فإنها قد تتعدى الجريمة المرتكبة ، وتجعل منه شخصا يخشى منه ارتكاب جرائم أخرى "[3].

و في شتى الأحوال ، فسواء اعتبرنا النزعة الإجرامية ميلا أو هي استعداد للإجرام أو القدرة عليه ، فهل الخطورة تعتبر كذلك ؟ هذا غير متفق عليه ، و قد نقل البعض عن بتروشيلي بأنه رفض أن تكون الخطورة ميلا ، لأن هذا يؤدي إلى اتجاه واحد هو الاتجاه النفسي[4]. و كذلك فرق بين القدرة على الإجرام و الخطورة ، لأن الأولى هي فقط حكم على الوضع النفسي ، أما الخطورة فتكشف عن اتجاه داخلي تكون أسبابه قائمة بعد ارتكاب الجريمة[5] .

و قوله : "تكون أسبابه قائمة بعد ارتكاب الجريمة" فيه إشارة في غاية الأهمية ، و ذلك لأن النزعة الإجرامية أو الاستعداد أو القدرة على الإجرام قد تختفي أثناء الحكم أو التنفيذ . أما الخطورة فتبقى قائمة إلى أن يتم العلاج .

ثم إن أوصاف الميل الإجرامي أو القدرة على الإجرام أو الاستعداد الإجرامي يصدق على المجرم العائد وحده و لا يصدق ذلك مثلا على المجنون لأنه لا إرادة له ، كما لا يصدق على المتشرد ، فلكونه يخشى منه الوقوع في الإجرام ، فهو يمثل خطورة ، لكنه قد لا يكون له أي استعداد إجرامي ، و لذلك فالخطورة أعم من هذه المفاهيم .

---

[1]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 503 .

[2]- انظره في التعريفات السابقة ، ص : 70 .

[3]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 159 .

[4]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 263 .

[5]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 154 ، 155 .

2- التمييز بين الحالة الخطرة و العود

نسب بعض الباحثين إلى محمود نجيب حسني أنه قصر نطاق الخطورة على المجرم العائد أو المكرر ، ورد عليه بأن هذا القصر لا يتسق و جوهر فكرة الخطورة الإجرامية ، إذ يكفي لتحقيق هذا الوصف احتمال ارتكاب شخص ما عائدا أم غير عائد جريمة من الجرائم[1] .

و الحقيقة أنه لو رجعنا إلى أبسط تعريف للعود فإنه لا يصعب علينا التفريق بينه و بين الخطورة ، فقد عرف مثلا بأنه "قيام مجرم بارتكاب جريمة أخرى على التي ارتكبها في السابق بعد صدور حكم نهائي فيها"[2] .

فحتى على القول بأنه يشترط لتوافر الخطورة ارتكاب جريمة سابقة فإنها تختلف عن العود في أمرين على الأقل :

الأول : أنه يشترط في العود ارتكاب جريمة أخرى ، أما الخطورة فيكفي فيها احتمال ارتكاب هذه الجريمة .

الثاني : يشترط في العود صدور حكم نهائي ضد المجرم على جريمته السابقة ، بخلاف الخطورة فإنها قد تتوافر بمجرد ارتكاب جريمة ، و لا علاقة لها بصدور ذلك الحكم . و لا يخفى أن المجرم العائد يتوافر على خطورة أشد ، و لكن لا يقتصر وجود الخطورة على حصول العود .

3- التمييز بين الحالة الخطرة والنية الإجرامية

الواقع أن الباحثين لم يتطرقوا إلى التفرقة بينهما ، على الرغم من وجود بعض التشابه ، باعتبار أن الاحتمال في الحالة الخطرة ينصرف إلى المستقبل ، مما قد يدل على محاسبة الشخص الخطر على نيته أي أنه ينوي ارتكاب جرائم في المستقبل . و قد كان القانون الفرنسي القديم يعاقب على الإرادة وحدها في توجهها إلى ارتكاب الجريمة دون أي شروع مادي في تنفيذها ، و قد ادعى القانون الوطني الاشتراكي في (ألمانيا) إقامة قانون للعقاب على الإرادة الجنائية ، أو النية الإجرامية و حاول البعض أن ينسب هذا القول إلى "غراماتيكا" ، و لكن رده مارك أنسل ، و بين بأن مذهبه يرفض العقاب على الإرادة الجنائية بمعناه القديم[3] .

و من الأمثلة على النية الإجرامية ، ما ذهب إليه القضاء الفرنسي عندما رفض توقيع عقوبة الشروع على شخص انحسمت نيته على قتل الشاب الذي تتبناه عشيقته ، و بدر منه سلوك قاطع بالانحسام هو الإلحاح على آخر في سبيل تنفيذ هذا القتل ، و هو تسليمه 13 مليون فرنك[4] .

---

[1]-انظر: الصيفي (عبد الفتاح) ، و أبو عامر (محمد زكي)، علم الإجرام و العقاب ، مرجع سابق ، ص : 70 ، الهامش .

[2]- انظر : القرام (ابتسام) ، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري ، ص : 233 .

[3]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 171 .

[4]- انظر : بهنام (رمسيس) ، نظرية التجريم في القانون الجنائي ، مرجع سابق ، ص : 221 .

أي أن انحسام النية لا يدل على الشروع في ارتكاب الجريمة ، و بالتالي فإنه لا عقوبة على ذلك وإذا كانت النية تتميز عن الشروع ، فإنها من باب أولى تتميز عن الحالة الخطرة ، و ذلك أن النية وحدها لا توجد أمارات عليها ، بخلاف الخطورة ، و إن كان المثل السابق في نظري تجاوز فكرة النية وحدها ، باعتبار أنه ألح على القتل و دفع المبلغ لأجل ذلك ، و يتوقع بالضرورة أن يتخذ ضد هذا الشخص تدبير احترازي يحول بينه و بين تحقيق ما عزم عليه ، أي أن ذلك التصرف يمثل خطورة .

4- التمييز بين الحالة الخطرة والجريمة

كل ما تتميز به الحالة الخطرة عن الخطر ، يصدق على الجريمة . و من ثم فليس بينهما ما يدعو إلى التمييز ، و مع ذلك فقد فرق الباحثون بين الخطورة و الجريمة ، و رأى بعضهم أن الخطورة لا تدخل في تكوين الجريمة مطلقا ، إذ إنها ليست عنصرا من عناصرها أو أمرا ملحقا بها حيث إنها أوصاف تتميز بها شخصية الجاني و تنذر باحتمال ارتكاب جريمة في المستقبل[1] .

يضاف إلى هذا أن الخطورة حالة فردية ، أو صفة تلحق بالفرد ، أما الجريمة فهي سلوك إرادي يصدر من جانب الفرد ، و هي باعتبارها كذلك تبدأ و تتم في لحظة زمنية معينة ما لم تكن من قبيل الجرائم المستمرة ، بينما الخطورة الإجرامية صفة مستمرة استمرار عناصرها[2] .

و يذكر البعض فرقا آخر ، و هو أنه "إذا كانت الجريمة تقوم على اليقين في ثبوتها ، فإن الخطورة تقوم و تثبت رغم قيامها على الشك لدرجة أن أحكاما صدرت بشأن تدبير كالاعتقال الإداري استندت إلى كفاية الشبهة الجديدة لتقرير خطورة الشخص دون لزوم لدليل حاسم"[3] .

و من المعلوم أن الجريمة هي أمارة على وجود الخطورة ، و لعل هذه هي العلاقة الوحيدة بينهما و الفروق السابقة كافية في الدلالة على تمييز الحالة الخطرة على الجريمة .

5- التمييز بين الحالة الخطرة والمسؤولية .

تطرق بعض الباحثين إلى التمييز بين الحالة الخطرة و المسؤولية ، انطلاقا من تعريف غاروفالو و غريسبيني بما يفيد أنها "الأهلية الجنائية" و رأى بأن هذا الذي جاء في التعريف على إطلاقه قد يؤدي إلى الخلط بين الخطورة و الأهلية الجنائية التي تعد شرطا ضروريا لتوافر المسؤولية على أنه إذا ميزنا بين كل من الخطورة و المسؤولية الجنائية يتضح مدى ما تتميز به فكرة الخطورة من معنى خاص[4] .

---

[1]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 43 .

[2]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، و أبو عامر (محمد زك) ، المرجع السابق ، ص : 374 .

[3]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 254 .

[4]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 512 .

وقد أشار إلى أهم الفروق بينهما ويتلخص ذلك في:

أ- أن الخطورة تواجه المستقبل ، أي بما يحتمل أن يصدر منه في المستقبل . و المسؤولية تواجه الماضي ، أي ما وقع منه بالفعل .

ب- الخطورة تكفي وحدها لاتخاذ التدابير الإدارية و لو لم تتوافر المسؤولية ، و يتعين لاتخاذ الجزاء الجنائي توافر المسؤولية الجنائية ، و لا تكفي الخطورة .

ج- تفترض المسؤولية الجنائية توافر الإرادة الحرة لدى الشخص ، بخلاف الخطورة فإنها قد تتوافر بغض النظر عن توافر هذه الإرادة لدى صاحبها .[1]

و هذا مثال بسيط على ذلك ، فإن المجنون لا تتوافر لديه المسؤولية الجنائية ، و لكنه قد يمثل خطورة ، أي أنه يحتمل أن يصدر منه جرم في المستقبل .

و نخلص أخيرا إلى أن الحالة الخطرة – أو الخطورة – هي متميزة عن غيرها من المفاهيم التي قد تشتبه بها ، فهي مفهوم خاص مستقل ، له مميزات وخصائص ، كما سيتبين أكثر في المطلب الموالي عند الحديث عن خصائص الحالة الخطرة .

المطلب الثاني : خصائص الحالة الخطرة وأنواعها

يتطلب أن نتطرق في المرحلة الأولى إلى خصائص الحالة الخطرة (الفرع الأول) ثم نتطرق في المرحلة الثانية إلى أنواع الحالة الخطرة (الفرع الثاني)

الفرع الأول : خصائص الحالة الخطرة .

نستطيع أن نستخلص خصائص الحالة الخطرة من التعاريف السابقة . و بديهي أن يؤدي اختلاف التعريف إلى اختلاف الخصائص . و يمكن أن نميز بين خصائص وقع الاتفاق عليها ، وخصائص مختلف فيها ، كما توجد بعض الخصائص الأخرى التي لا علاقة لها بالخصائص ، أو استخلصت من بعض التعاريف فقط . وعليه سوف نتطرق ابتداء إلى الخصائص المتفق عليها (الفقرة الأولى) ، ثم نتناول الخصائص المختلف فيها (الفقرة الثانية) ثم نشير إلى الخصائص الأخرى (الفقرة الثالثة) .

الفقرة الأولى : الخصائص المتفق عليها

هذه الخصائص التي سنذكرها هنا لم يعترض عليها ، و إن كان بعضها لم يتناوله الفقه كخصيصة ، و لأجل ذلك نعتبرها كالمتفق عليها ، و سوف نذكر منها أربعة خصائص .

---

[1]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 513 .

أولا : هي حالة شخصية

يعتبر بعض الباحثين الخطورة "حالة – "statu " ليميزها عن الصفة التي قد تدخل في تكوين الجريمة كصفة "الموظف العام" ، هذا من جهة ، و لكونها تترتب عليها آثار قانونية ، و هذا ما يضفي على نصوصها الصفة الآمرة من جهة أخرى ، و لا يهمه إن كانت حالة نفسية أو قانونية أو جنائية[1] ، و الذين أخذوا بالاتجاه النفسي في تعريف الحالة الخطرة يعتبرونها حالة كامنة في النفس قبل كل شيء ، و لكنها قد تكون حالة موضوعية إذا لاحت أماراتها الكاشفة ، في السلوك الاجتماعي كالأمراض العقلية غير الظاهرة"[2] ، و هي إضافة إلى ذلك حالة شخصية بحتة ، لأنها تستهدف الإنسان المجرم بحد ذاته ، فتسلط أضواءها الكاشفة على ما في نفسيته و أعماقه و ما وراء أفعاله و تصرفاته و سلوكه من خلفيات تعبيرية لنرى بعد ذلك الجريمة و نبحثها في ضوء المعطيات المذكورة[3] .

و التعبير الدقيق هو أنها حالة شخصية ، تتعلق بالفرد[4]. و ليس بالمجرم وحده كما في القول السابق . أي أنها تتناول الأشخاص الموصوفين بالخطورة ، و لو أنهم لم يقعوا في الجرائم بعد . أي كل شخص يحتمل أن يكون مصدرا للجريمة في المستقبل .

ثانيا : هي حالة حاضرة و واقعة

أي أنه يجب أن تكون الخطورة قائمة ، ليست لاحقة و لا سابقة[5] ، بمعنى أن الشخص خطر بالفعل ، و ليس يحتمل أن يتولد الخطر فيه مستقبلا ، أو أنه كان على خطورة من قبل ، لأنه لا حاجة للتدخل ضد حالة مضت ، كما لا يفترض وجودها في المستقبل .

و لكن ليس معنى ذلك أن تكون الخطورة حالّة ، أي تنذر بوقوع الجريمة قريبا ، و لأجل ذلك رأى بعض الباحثين أن الخطورة الحالة ليست خصيصة من خصائص الخطورة الإجرامية[6] . أي يكفي أن تكون الخطورة حاضرة و قائمة ، و لا يشترط أن تكون حالة .

و قد ذكر البعض مثالا للخطورة الحاضرة بنظام وقف التنفيذ فإنه "يفيد أن التلازم هو بين العقوبة و الخطورة (و ليس الجريمة) التي يجب أن تكون قائمة وقت توقيعها ، و عند التعارض بين

---

[1]– انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 248 .

[2]– انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 86 .

[3]– انظر : الزغبي (فريد) ، المرجع السابق ، ج 10 ، ص : 216 ، 217 .

[4]– انظر : أبو عامر (محمد زكي) ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، ص : 339 .

[5]– انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 249 .

[6]– انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 508 ، 509 .

جسامة الجريمة وشخصية الجاني تكون الغلبة لشخصية المجرم ، فإذا لم يكن الشخص خطرا اجتماعيا فيكفي التهديد بالعقوبة"[1] .

و معنى هذا أن القاضي ينظر إلى حالة الشخص ، فإذا كان ذا خطورة حاضرة و واقعة حكم بتنفيذ العقوبة أو التدبير ، و إذا لم تكن الخطورة حاضرة وواقعة حكم بوقف التنفيذ . وهذا أصدق مثال على هذه الخاصية .

ثالثا : هي حالة مستمرة

وصف البعض الحالة الخطرة بأنها "صفة مستمرة استمرار عناصرها" و بذلك ميزها على الجريمة التي تتم في لحظة زمنية معينة ، إلا إذا كانت من الجرائم المستمرة[2] ، و من هنا فإن صفة الاستمرارية تعتبر خاصية للحالة الخطرة . و هذا في رأي بعض الباحثين هو مبرر وجود قاضي تطبيق الأحكام الجزائية لإيجاد حل للتعارض القائم بين وجود حكم ثابت و هذه الشخصية المتقلبة باستمرار[3] فكون هذه الشخصية متقلبة يجب متابعتها في مرحلة التنفيذ ، فقد تزول الخطورة في مرحلة ما ، و ذلك ما أدى في الواقع إلى ظهور نظام الإفراج الشرطي .

و من جهة أخرى فإنه من خصائص التدبير الاحترازي أن يكون غير محدد المدة و أن يخضع للمراجعة المستمرة ، و ذلك بقصد دوام ملاءمة التدبير لتطور حالة الخطورة الإجرامية[4] ، أي أن الخطورة مستمرة و متطورة بمعنى أنها قد تزيد أو تبقى كما هي أو تزول ، و من ثم كانت الحاجة ملحة لدراسة هذه الشخصية و تتبع درجة خطورتها شدة و ضعفا ، و بزوالها ينتهي التدبير المتخذ لمواجهتها .

رابعا : هي حالة محتملة ، أو مجرد احتمال

تمثل هذه الخاصية في رأي بعض الباحثين جوهر الخطورة الإجرامية[5] ، و ذلك أن التعاريف كلها تجعل الحالة الخطرة مجرد احتمال ، يقضي ذلك الاحتمال التصدي لحالة الخطورة قبل أن تتحول إلى حقيقة واقعية .

و على الرغم من ذلك ، فإن هذا الاحتمال لم يحظ حتى بتعريف الفقه له أو تحديد درجاته تحديدا دقيقا إلا في القليل النادر . و سوف نحاول أن نتتبع محاولات البعض لتحديد هذا الاحتمال . لا سيما و أن منهم من رأى بأن الاحتمال هو ذو طابع علمي ، بمعنى أنه لا يقوم على محض

---

[1]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، المرجع السابق ، ص : 721 .

[2]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، المرجع نفسه .

[3]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 257 .

[4]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، ص : 83 ، 85 .

[5]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 505 .

التصور الشخصي أو تحكم من القاضي بأن الشخص سوف يقدم على ارتكاب جريمة في المستقبل[1] بل يجب بيان العوامل الإجرامية التي ينبغي للقاضي الرجوع إليها لاستخلاص الخطورة الإجرامية[2].

و ذلك يعني أن الاحتمال يجب أن يكون محددا بدقة ، و لا يكتفي بمجرد تمييزه عن غيره من المصطلحات ، من ذلك تمييزه عن التوقع ، حيث اعتبر البعض أن الاحتمال ليس توقعا لارتكاب الجريمة ، لأن التوقع بعيد الاحتمال ، و يرى بأن الاحتمال درجة من درجات التنبؤ فهو أقرب إلى القطع منه إلى التوقع ، فتوقع الشيء معناه أنه يجوز أن يحدث أو لا يحدث ، و القطع هو الجزم بأنه سيحدث ، أما الاحتمال فهو التوقع بدرجة كبيرة قريبة من الجزم و القطع لكنها لا تصل إليه[3] .

بينما ينظر البعض إلى التوقع على أنه قد يكون مؤكدا إذا كان تحقق النتيجة مؤكدا . وإن كان تحقق النتيجة ممكنا فمعناه أن توقع حدوث النتيجة سيكون متساويا مع توقع انتفائها ، أما إذا أصبح توقع حدوث النتيجة طاغيا على توقع عدم الحدوث صار حدوث النتيجة محتملا [4] . و معنى هذا أن الاحتمال يتمثل في طغيان توقع حدوث النتيجة على عدم حدوثها .

و هذا التحديد مثل سابقه غير دقيق ، لأن الاحتمال ليس درجة واحدة ، بل هو درجات قد يكون بعضها أقرب إلى التوقع ، و بعضها أقرب إلى اليقين ، و قد قسم بعضهم الاحتمال إلى ثلاث درجات ، محض الاحتمال ، و الاحتمال القوي ، و الاحتمال الضعيف ، و عنده أن "قوة الاحتمال معناها أن العوامل الميسرة للضرر طاغية على العوامل الحائلة دونه ، و محض الاحتمال معناه أن العوامل الميسرة متعادلة مع العوامل المانعة .

و أما الاحتمال الضعيف فهو أن تكون العوامل المانعة من الضرر طاغية على العوامل الميسرة له ، و مع هذا الطغيان يوجد قدر ذو بال من عوامل تيسير الضرر ، و بدون هذا القدر لا يوجد الخطر ، إذ يعوزه أساسه و هو توقع الضرر ولو بدرجة الاحتمال الضعيف "[5].

و في رأيي أن الذين جعلوا الاحتمال درجة وسطى بين الحتمية و الإمكان[6] ، قد ابتعدوا أيضا عن التحديد الدقيق لمعنى الاحتمال ، لأنه يظهر أنهم قد جعلوه درجة واحدة . و إن كان صحيحا أن الاحتمال يختلف فعلا عن الحتمية ، لأن هذه الأخيرة معناها أن عوامل معينة إذا

---

[1]- انظر : ثروت (جلال) ، الظاهرة الإجرامية ، ص : 108 .

[2]- انظر : عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق ، ص : 519 .

[3]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 166 .

[4]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، و أبو عامر (محمد زكي) ، المرجع السابق ، ص : 371 ، 372 .

[5]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 254 .

[6]- انظر مثلا:عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق،ص:517 ومنصور (إسحاق إبراهيم)، المرجع السابق، ص: 166 .

توافرت يكون من شأنها أن تؤدي بالضرورة إلى واقعة معينة ، و هذا لا يمكن القطع به ، و ليس كذلك الاحتمال . و يختلف أيضا عن الإمكان ، لأن الإمكان درجة من درجات التوقع أقل من الاحتمال ، و يعني توقع حدوث نتيجة معينة على أنه أمر يمكن حدوثه ، لأن معظم الناس يبدو "ممكنا" ارتكابهم جرائم مستقبلية[1] . و الاحتمال أكثر من ذلك .

بقي أن نبحث درجة الاحتمال الذي ينبغي الأخذ به . و قد وصفت بعض التعاريف الاحتمال الذي يجب الأخذ به بأنه الأكثر وضوحا ، أو الاحتمال القوي أو الجدي[2] . و نحن نفضل تلك التعاريف التي أطلقت الاحتمال و لم تقيده ، لأن ذلك هو الذي يتناسب مع حالة كل شخص ، فقد يجوز الأخذ بالاحتمال الضعيف في بعض الحالات ، و يتعين الأخذ بالاحتمال القوي أو الجدي في الحالات الأخرى ، و بهذا ينتهي تخوف البعض الذين رأوا بأن بناء الخطورة على محض إمكان وقوع جريمة مستقبلة يؤدي إلى الافتيات على حريات الأفراد بفرض تدابير عليهم حتى و لو لم يسبق لهم الإجرام من قبل[3] .

ففي هذه الحالة (أي حالة الذين لم يسبق لهم الإجرام) يشترط أن يكون الاحتمال قويا . ولكن يجوز في بعض الحالات أن نستند إلى الاحتمال الضعيف لنتخذ تدبيرا معينا ضد خطورة بعض الأشخاص ، كأن يكون هذا التدبير مجرد تدخل بوليسي ، أو مجرد تحذير و مثله إبعاد الأجنبي ، و ذكر البعض فرض تدبير الاعتقال الإداري بمجرد الاحتمال الضعيف[4] ، و هذا في الواقع يمس بحريات الأفراد و لذلك ينبغي أن يشترط فيه الاحتمال القوي أو الجدي ، و مهما يكن فإن الاحتمال يعتبر أهم خاصية من خصائص الحالة الخطرة المتفق عليها . و ذلك لا يمنع من بحث الخصائص المختلف فيها و هذا ما نوضحه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : الخصائص المختلف فيها

اختلف الفقه في بعض الخصائص ، فبينما ذهب البعض إلى اعتبارها من الخصائص ذهب جانب آخر إلى نفي ذلك ، و سنذكر هنا خاصيتين اثنتين .

---

[1]- انظر : المرجعين السابقين ، و أيضا : الشاذلي (فتوح) ، علم العقاب ، ص : 185 .

[2]- انظر : التعاريف السابقة ، لا سيما تعريف دي أسوا "الاحتمال الأكثر وضوحا" ، و تعريف حامد (محمد أحمد) "احتمال قوي" . و سرور ، " أن لديه احتمالا واضحا" ، مشروع قانون العقوبات المصري ، (الاحتمال الجدي) تعريف غريسبيني ، (على نحو قوي من الاحتمال) .

[3]- انظر : مثلا ، الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 191 .

[4]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 254 .

أولا : هي حالة غير إرادية

و معنى أنها غير إرادية ، أي أن توافرها لا يتوقف على إرادة صاحبها ، و يبدو ذلك واضحا فيما يتعلق بمصادرها غير الإرادية كالمرض العقلي ، و كذا بالنسبة إلى الأحوال الأخرى ، حيث تتوافر الخطورة نتيجة العوامل الداخلية و الخارجية[1] .

و هذا ما ذهب إليه عدد من الباحثين[2] ، بل اعتبره البعض أهم سمة مميزة لحالة الخطورة[3] ويعلل ذلك بقوله : "لأنه في الغالب تكون العوامل المؤدية إليها مقطوعة الصلة بإرادة صاحبها" .

و الواقع أنه لا يصح أن نعتمد على الخصائص من الغالب ، إذا لم تكن خاصية كاملة . حتى أن بعضهم جعل عنوانا لهذه الخاصية "حالة غير إرادية غالبا"[4] .

ثم ما هو الدليل على هذا الغالب ؟ هل الخطورة تختص بأصحاب الأمراض العقلية فقط ؟

بل نلاحظ عند التتبع أنها حالة إرادية في الغالب ، و لكنها لا تقتصر على وجود الإرادة ، وذلك أنها تشمل المجنون و المدمن و غيرهما ممن لا إرادة لهم ، أي كل من يحتمل بأنه سيكون مصدرا لجريمة مستقبلة . و هذا ما ذهب إليه البعض عندما رأى بأن نعت الخطورة بأنها حالة غير إرادية لا يمكن القطع به على إطلاقه ، لأن تناول الشخص للخمر أو المخدرات و إدمانه عليه يجعل لإرادته نصيبا في خلق الخطورة ، و بالتالي لا يصح القول إنه لا يحول دون اعتبار الخطورة غير إرادية أن يكون لصاحبها دخل في توافرها[5] . ثم إن الخطورة – كما تقدم – لا تقتصر على هؤلاء المدمنين ، أو فاقدي الإرادة . فهذا المجرم المكرر يوصف بالخطورة ، و كلهم لهم إرادة . و كل من يحتمل منه الإجرام فهو ذو خطورة سواء كانت له إرادة أم لا . و لذلك فالصحيح أن هذه ليست من الخصائص .

ثانيا: هي حالة غير مشروعة

يبدو أن السبب الذي جعل الباحثين يصفون الحالة الخطرة بأنها غير مشروعة هو علاقتها بالجريمة . و ذلك لأن هذه الأخيرة هي أمارة على الخطورة ، و من ثم فإذا كانت الجريمة غير مشروعة ، فإن الخطورة نفسها تكون غير مشروعة[6] .

---

[1]– انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 510 .

[2]– انظر : محمودة (أحمد)، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 346 . عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق ، ص : 517 . ثروت (جلال) ، المرجع السابق ، ص : 108 .

[3]– انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 572 .

[4]– انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 167 .

[5]– انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 250 .

[6]– انظر : في هذا السياق ، سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 529 .

و قد ظل هذا المبدأ في رأي البعض سائدا حتى ظهرت المدرسة الوضعية ، و من بعدها الاتحاد الدولي الجنائي ، ثم الدفاع الاجتماعي الجديد[1] .

و لكن رفض جانب من الفقه أن توصف الحالة الخطرة بعدم المشروعية[2] ، و علل بعضهم ذلك بأن شخصية المجرم هي مركز الثقل الذي يعتمد عليه العلم الجنائي في تحديد الخطورة الإجرامية ، لا مجرد الجريمة التي ارتكبها ، أي أنه لا تلازم بين فكرة الخطورة و فكرة عدم الشرعية ، و لعل أول ثمرة لهذه الحقيقة – كما قال – : هو تصور الخطورة و لو لم يصدر عن صاحبها سلوك إجرامي ، وهي ما تسمى بالخطورة دون جريمة[3] .

و الحق أن هذا الرأي هو الصائب ، و حتى و لو وصفت الخطورة بعدم الشرعية ، فإن مكانها لا يكون في خصائص الحالة الخطرة،و إنما عند التمييز بين الجريمة و الخطورة.

و توجد خصائص انفرد بها بعض الفقه ، نتناولها في الفقرة الموالية .

---

[1]- انظر : سرو (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 529 .

[2]- انظر : مثلا ، عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 573 .

[3]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 533 .

الفقرة الثالثة : الخصائص الأخرى

ذكر الفقه خصائص أخرى للحالة الخطرة ، نذكر منها ثلاثة :

أولا : حالة نسبية

و معنى كونها نسبية أنها تختلف من مجتمع لآخر[1] ، و يرجع ذلك إلى اختلاف المجتمعات في تجريم الأفعال ، و مثاله : التاجر الذي يمتنع عن بيع سلعة معينة قد لا يعتبر خطرا على المجتمع في ظروف معينة ، و قد تتوافر فيه الخطورة في ظروف أخرى ، كما أن الاحتكار والاستغلال لا يعد خطرا اجتماعيا في مجتمع رأسمالي بقدر ما يعد خطرا اجتماعيا كبيرا في مجتمع اشتراكي[2] .

و سوف نذكر هنا ملاحظتين :

أما الأولى : فبعض هؤلاء الباحثين الذين ذكروا هذين المثالين ذكروا في خصائص الحالة الخطرة أنها غير إرادية ، فهل يقولون أن المحتكر و المستغل لا إرادة لهم ؟

أما الثانية : نلاحظ هنا خلطا بين الخطورة و الجريمة ، فالتجريم لا شك أنه نسبي أما الخطورة فهي احتمال ارتكاب جريمة في المستقبل . فالخطورة هي دائما واحدة .

ثانيا : الخطورة نتاج أمارات مادية

أي ينبغي أن تكون الخطورة مجسدة في أمارات مادية تدل عليها ، و لا تكفي الأمارات المجردة ، بمعنى أنها تتمثل في أفعال معينة ملحوظة في العالم الخارجي أو وقائع مقررة أو معلومات لا تقبل المناقشة ، و لا يمكن أن تنبئ عن مجرد أفكار مجردة[3] .

و مثل بعضهم للأمارات المادية بجسامة الضرر ، و للأمارات المعنوية بكثافة القصد الجنائي غير أنه استبعد الأمارات المادية من خصائص الخطورة[4] .

و الواقع أن الأمارات ليست من الخصائص ، و إنما هي أدلة في إثبات الخطورة ، و من الأدلة على الخطورة نجد الجريمة المقترفة ، و منها جسامة الضرر و كثافة القصد ..الخ .

---

[1]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 250 .

[2]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 167 . و انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 509 .

[3]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 507 .

[4]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 249 ، 250 .

ثالثا : الخطورة تعتمد على ظروف واقعية لا مفترضة

بمعنى أن تكون حقيقية لا مفترضة ، بحيث تنبعث من ظروف واقعية ملموسة و فعالة ، تدل عليها أمارات واضحة ، و لا يكفي الاستناد إلى مجرد افتراضات[1] .

و بعض ما ذكر هنا يدخل في خاصية سابقة و هي أنها حالة حاضرة و واقعة ، و بعضها الآخر يدخل أيضا في الخاصية السابقة أي أن تتجسد في أمارات مادية . و هذا محله الإثبات كما تقدم .

و من هنا أرى بأن هذه الخصائص الثلاثة ، لا تدخل في الخصائص المميزة للحالة الخطرة و إن كان بعضها له علاقة بها و يكون محله الإثبات .

و بديهي أن تكون الخصائص المعتبرة هي تلك الخصائص التي استنبطت من التعريف ، أما ما كان خارجا عنه فإنه لا يكون من الخصائص . كما أنه يستنبط من التعريف أيضا أنواع الحالة الخطرة ، فمنها ما يكون قبل ارتكاب الجريمة ، و منها ما يكون بعدها ، و هذا ما نكشف عنه في الفرع الموالي .

الفرع الثاني : أنواع الحالة الخطرة

لم يتفق الفقه على تقسيم محدد للحالة الخطرة ، بل إن أكثره لم يتطرق لأنواع الحالة الخطرة أصلا ، و إن كان بعضهم ذكر أنواعا منها دون قصد للتقسيم ، و حاول بعضهم أن يذكر بعض التقسيمات .

و سوف نحاول أن نجمع بعض تلك الأنواع و ننظمها في تقسيمات محددة ، فنتناول في خطوة أولى ، تقسيم الحالة الخطرة إلى خطورة لاحقة على ارتكاب الجريمة و خطورة سابقة على ارتكابها (الفقرة الأولى) ، ثم نتطرق إلى التقسيمات الفقهية الأخرى للحالة الخطرة (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : تقسيم الحالة الخطرة إلى خطورة لاحقة على ارتكاب الجريمة و خطورة سابقة على ارتكابها.

و تتطلب هذه الفقرة أن نتحدث أولا عن الحالة الخطرة اللاحقة على الجريمة ، ثم نتحدث ثانيا عن الحالة الخطرة السابقة على الجريمة .

---

[1] – انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 507 . و : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 167 .

أولا : الحالة الخطرة اللاحقة على الجريمة

لقد ميز المؤتمر الدولي الثاني لعلم الإجرام المنعقد في باريس سنة 1950 بين الحالة الخطرة السابقة على الجريمة ، و الحالة الخطرة اللاحقة على الجريمة[1] . و هذا التقسيم أصبح مشهورا في الفقه[2] ، و مقبولا عند العديد من الباحثين[3] .

و تعني الخطورة اللاحقة على الجريمة ، الخطورة التي تكشف عنها الجريمة السابقة ، ثم يحتمل بعدها أن يرتكب الجاني جريمة تالية ، و هي التي عبر عنها البعض بالخطورة الإجرامية المكتشفة بجريمة فعلية[4] .

و بديهي أن نعتبر أن الحالة الخطرة اللاحقة باقتراف الجريمة شيئا معترفا به عند جميع الفقهاء الذين أقروا بوجود فكرة الخطورة من الأساس . و من ثم فهي عندهم ليست محل خلاف ، ولا تثير لأجل ذلك أية مشكلة حتى في حالة وقوع الجريمة و انتفاء الخطورة . و إنما يوجد بعض الخلاف في الحالة الخطرة السابقة على ارتكاب الجريمة ، و لذلك سوف نركز عليها و نزيدها توضيحا .

ثانيا: الحالة الخطرة السابقة على الجريمة

سبقت الإشارة إلى إقرار المؤتمر الدولي المنعقد بباريس سنة 1950 بالحالة الخطرة السابقة على الجريمة ، و كذا قبول العديد من الفقهاء لها . و أكدت على ذلك بعض المنظمات الدولية ، ومن ذلك ما أوصت به المنظمة الدولية العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة في الحلقة العربية المنعقدة في المدة من 10 إلى 12 فبراير سنة 1969 بمواجهة الحالة الخطرة قبل ارتكاب الجريمة بتدابير تتخذها جهات فنية[5] .

---

[1]– انظر : محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 232 .

[2]– هذه الشهرة يعبر عنها غراماتيكا بقوله : ".. و ما سيعتد به هو الخطورة الإجرامية دون أن تكون ثمة ضرورة للتفريق –كما نعرف اليوم– بين حالة الخطورة اللاحقة باقتراف الجريمة ، و حالة الخطورة السابقة لاقترافها" ، انظر : المرجع السابق ، ص : 189 .

[3]–انظر:على سبيل المثال: الصيفي(عبد الفتاح) وأبو عامر(محمد زكي)،المرجع السابق، ص:375. وأبو عامر(محمد زكي) قانون العقوبات اللبناني مرجع سابق، ص: 340 . والشاذلي (فتوح) ، علم العقاب ، مرجع سابق، ص:183. ونسبه إلى مأمون سلامة و بهنام(رمسيس) ، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، مرجع سابق ، ص : 30 و 51 .

[4]– انظر : بهنام (رمسيس) ، نظرية التجريم ، ص : 270 .

[5]– انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 232 .

ثم انتقل ذلك إلى التشريع فأخذت به بعض القوانين الأجنبية ، من ذلك ما جاء في نصوص المشرع الأرجنتيني التي تأخذ بالحالة الخطرة قبل الجريمة Etat dangereux sans délit[1] .

و أخذ به المشرع الفرنسي في بعض الحالات مثل التدابير العلاجية التي قررها بقانون 15 أفريل سنة 1954 بالنسبة للمدمنين على الخمور و الخطرين على الغير[2] ، كما أخذت به بعض دول الكومنولث البريطانية التي تسمح للقاضي بالتدخل ليطلب على سبيل الوقاية التزاما بحسن السلوك ومثل نظام الكفالة الوقائية في سويسرا[3] .

و سارت على هذا النهج بعض التشريعات العربية فأقرت بوجود الحالة الخطرة قبل الجريمة و من ذلك التشريع العراقي في المواد 386 و 390 و 391 من قانون العقوبات رقم 111 سنة 1969 .

و المواد 317 ، 321 من قانون أصول المحاكمات الجزائية لسنة 1971 ، و المادة 49 من قانون الأحداث لسنة 1972[4] .

و مثل ما جاء في المادة 81 من قانون الإجراءات السوداني التي نصت على أنه إذا "أبلغ القاضي أن شخصا معينا يحتمل أن يرتكب ما يخل بالأمن فإنه يجوز له أن يصدر أمرا بتكليف ذلك الشخص بالحضور أمامه ليقدم تعهدا بكفالة أو بدونها يلتزم فيه بالمحافظة على الأمن لمدة لا تزيد على سنة . و إذ تبين بأن هناك ما يدعو إلى الخوف من ارتكاب ما يخل بالأمن جاز له أن يأمر بالقبض على ذلك الشخص" ، و مثلها ما جاء في المادة 23 و ما بعدها من قانون الإجراءات الكويتي التي نصت على أن الإجراءات الوقائية هي أوامر وضعها القانون لمنع وقوع الجرائم قبل ارتكابها ، تصدر من المحاكم طبقا للقواعد المنصوص عليها في المواد التالية [5] .

---

[1] – انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 66 . و قد أشار في ص : 64 . إلى المؤتمر الوطني الذي انعقد في الأرجنتين ، و تناول بالبحث مشروعين ، عرضت في المشروع الأول الحالات الخاصة بخطورة المجرمين (و هي خطورة لاحقة) و ضمنت المشروع الثاني الحالات الخاصة بالخطورة بلا جريمة .

[2] – انظر : ثروت (جلال) ، المرجع السابق ، ص : 107 . و انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 185 .

[3] – انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 207 . و أكد المؤلف على ذلك بقوله : "أنه منذ زمن سالف اشتركت جميع الأنظمة في الأخذ بتدابير وقائية سابقة لارتكاب الجريمة.." انظر ، ص : 206 ، 207 .

[4] – انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 78 . و انظر : أيضا موسوعة التشريعات العربية ، إجراءات ، الجزء الخامس، التشريع العراقي .

[5] – انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير ، مرجع سابق ، ص : 251 هامش 351 و 352 .

وانظر أيضا : موسوعة التشريعات العربية ، المرجع السابق ، قانون الإجراءات الكويتي لسنة 1960 ، المواد 23 إلى 31.

و قد علل بعض الفقه مواجهة الخطورة و لو لم يسبق ارتكاب جريمة ، و هو تعليل مقبول في نظري بأن "وظيفة التدابير الاحترازية هي مواجهة الخطورة و القضاء عليها حتى لا تتحول إلى جريمة بالفعل و تحدث الإضرار بالمجتمع ، و مؤدى ذلك أنه إذا ثبت بالفعل توافر الخطورة الإجرامية فيكون من غير المنطقي اشتراط تحولها إلى جريمة فعلية لإمكان اتخاذ التدبير الاحترازي قبل من أثبتت الجريمة المرتكبة توافرها فيه" و يعني ذلك أن الخطورة الإجرامية قد تكتشف عنها جريمة ارتكبت فعلا ، كما قد تكشف عنها أفعال أخرى لا تصل إلى مرحلة التجريم" وانتهى إلى القول بأن "التدبير الاحترازي ليس جزاء لجريمة ارتكبت ، و لكنه إجراء لمواجهة خطورة إجرامية قد تتوافر فيمن ارتكب جريمة ، كما قد تتوافر فيمن لم يقدم بعد على الجريمة ، إن وجدت قرائن تقطع بتوافرها ، و تنذر باحتمال الإقدام عليها"[1] .

و لا شك أن هذا الرأي هو الذي يتناسب مع فكرة الخطورة ، و يتماشى مع السياسة الجنائية التي تأخذ شخصية الجاني في الاعتبار و تقبل مفاهيم الوقاية و الحماية[2]. و لكن لا يعني ذلك أبدا قبول المساس بحريات الأفراد ، و من البديهي أن يتخوف البعض من ذلك ، و مراعاة لهذا الشعور فإن البعض دعا إلى الحذر من الالتجاء إلى مثل هذه الحالات ، و عدم التوسع فيها و رأى أنه من الأفضل أن يظل لها الطابع الاستثنائي باعتبارها تمثل خروجا على قاعدة ، و أنه ينبغي أن تكون في أضيق نطاق ، و وفق ضوابط و قيود واضحة ، خصوصا عندما يراد لها أن تتصرف إلى شخص لم يجرم بعد[3] ، و على الرغم من أن مارك أنسل يرفض تدابير الأمان السابقة على ارتكاب الجريمة فإنه رأى إذا قبلت "ففي حالات محددة جدا ، و بخصوص فرضيات استثنائية جدا"[4] ، وجاء في عبارة صريحة له "فالدفاع الاجتماعي يعتبر إذا معارضا في إصرارا لتدابير الأمان السابقة على ارتكاب الجريمة و الخاضعة للتقدير المطلق"[5] .

فهو يرفضها إن كانت خاضعة للتقدير المطلق أي دون قيود ، و من ثم نعتبره مع الرأي الذي قبله الذي يدعو إلى تضييق نطاق الحالة الخطرة بلا جريمة[6] .

و قد حاول البعض أن يحدد التدابير الواقية التي تتخذ لمنع الجريمة قبل وقوعها ، و يمكن أن يجري تصنيفها وفقا للأشخاص الذين قد تطبق عليهم ، و هم :

---

[1]- انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 183 .

[2]- انظر : في هذا السياق ، أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 206 .

[3]- انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 185 و 186 هامش 1 .

[4]- انظر : محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 359 .

[5]- انظر : أنسل(مارك) ، المرجع السابق ، ص : 206 . و انظر ما نقلته عنه في الفصل التمهيدي ، ص : 44 ، 45 .

[6]- و هذا ما صرح به في مكان آخر ، عندما قال : "و هكذا فإن تعميم تدابير الأمان السابقة على ارتكاب جريمة لا يبدو مستحبا من وجهتي النظر العلمية و الاجتماعية..." ، أنسل (مارك)، المرجع السابق ، ص : 208 .

1- المصابون بأمراض عقلية .

2- المدمنون على الكحول و المخدرات .

3- الشواذ من غير المجانين في الحالات التالية : أ- جرائم القتل و الإيذاء المرتكب بالعنف . ب-الجرائم الجنسية . ج- الجرائم المقترفة بدافع الكسب .

4- الأحداث .

5- الأشخاص الأسوياء .

غير أنه عارض أن تفرض الوقاية المباشرة قبل وقوع الجريمة على الأشخاص الأسوياء ، وذلك لأنها تثير العديد من الصعوبات ، وتطرح العديد من المشاكل[1] .

و زيادة في تضييق نطاق الحالة الخطرة بلا جريمة ، ذهب أحد الباحثين إلى أنه مهما ثبت أن الخطورة قد تتوافر دون جريمة ... فإنه لا عقوبة و لا تدبير احترازي جزائي دون جريمة[2] ، وهذا صريح في رفض توقيع التدابير الجزائية ، و هو يعني ضمنيا قبول التدابير العلاجية و الوقائية الأخرى لمواجهة الخطورة السابقة على الجريمة .

و القول بمواجهة الخطورة بتدبير وقائي أفضل من تجريم الحالة الخطرة و فرض عقوبات عليها ، كما فعلت بعض التشريعات عندما عاقبت على الحالات الخطرة مثل التشرد و الاشتباه و التسول مثل قوانين كل من إنجلترا و فرنسا و إسبانيا (سنة 1933) و القانون الكولمبي (سنة 1938) والقانون المصري (سنة 1945)[3] ، و قد فرضت بعض تلك القوانين عقوبة السجن مدة تتراوح بين سجنه شهرا واحدا و اثنا عشر شهرا و غرامة تتراوح بين خمس باونات إلى خمسة و عشرين باونا في القانون الإنجليزي[4] .

غير أن أحد أقطاب الدفاع الاجتماعي أكد على فشل تلك التشريعات ، و أشار إلى وجود حركة في التشريع للانتقال من مرحلة التجريم لجنحة معينة إلى الوقاية ضد حالة خطرة[5] .

و هي فيما يبدو حركة مضطربة ، تجرم أحيانا ، و تتخذ سبل الوقاية أحيانا أخرى ، وما زال القانون الجزائري يعاقب على التسول و التشرد بالسجن من شهر واحد إلى ستة أشهر ، و لكن لا يتخذ ضد الأحداث (أقل من 18 عاما) إلا تدابير الحماية أو التهذيب[6] .

---

[1]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 436 ، 437 .

[2]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 536 .

[3]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 535 .

[4]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 75 ، 76 . (الهامش) .

[5]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 207 .

[6]- انظر : قانون العقوبات الجزائري ، المواد 195 ، 196 مكرر .

و مهما يكن فإن الخطورة السابقة على الجريمة تبقى ثابتة في الحالتين ، أي سواء أخذ القانون بتجريم تلك الحالات الخطرة أو اكتفى بفرض تدابير الوقاية .

كما أن الفقه يذكر تقسيمات أخرى للحالة الخطرة نتناولها بالبيان في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : التقسيمات الفقهية الأخرى للحالة الخطرة .

سوف نحاول أن نجمع في هذه الفقرة بعض التقسيمات التي تناولها الفقه ، و لو أنه لم يقصد لذلك ، و نذكر هنا خمسة أنواع منها .

أولا : تقسيم الحالة الخطرة من حيث الأصل .

و يعني ذلك ، هل الخطورة نابعة من أصل الشخص نفسه ، أي من حيث ذاته و تركيبته النفسية ، أم هل هي من أصل خارج عن ذاته ؟

و هكذا ذهب البعض إلى اعتبار الحالة الخطرة ثلاثة أنواع :

1- حالة خطرة ذات أصل داخلي ، يجب البحث عنها في ذاتية الفرد و تركيبته الفسيولوجية والنفسية .

2- حالة خطرة ذات أصل خارجي ، يجب البحث عنها في الفعل بالتناسب مع العوامل الاجتماعية .

3- حالة خطرة ذات أصل مركب داخلي وخارجي[1] .

ثانيا : تقسيم الحالة الخطرة من حيث الجريمة المحتمل وقوعها .

يميز رجال الفقه بين خطورة إجرامية عامة Le témibulité général ، أي تنذر بأية جريمة ، و بين خطورة إجرامية خاصة Le témibulité spécial ، أي تنذر بجرائم معينة أو من نوع معين ، و هي التي تنشأ منها صورة من التخصص في إجرام معين[2] .

ثالثا : تقسيم الحالة الخطرة من حيث درجتها .

ذهب جانب من الفقه إلى تقسيم الخطورة من حيث درجتها إلى خطورة بسيطة و خطورة موصوفة ، فالبسيطة هي العادية التي لا تقترن بوصف خاص يميزها ، و الموصوفة مثل خطورة الاعتياد أو الاحتراف أو الميل إلى الإجرام[3] .

---

[1]- انظر : بححودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ج 1 ، ص : 353 .

[2]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 70 ، 71 . و بهنام (رمسيس)، النظرية العامة ، مرجع سابق ، ص : 27 والكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 55 .

[3]- انظر : مينا (نظير فرج)، المرجع السابق ، ص : 244 . و حبيب(محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 183 .

و بتعبير آخر ، هناك خطورة أشد و خطورة أخف ، و تتفاوت الخطورة من حيث الشدة بتفاوت أهمية الحق الفردي أو الاجتماعي الذي يحتمل أن يكون محل اعتداء من جانب الشخص الخطر ، فكما توجد خطورة منذرة بجرائم جسيمة ، توجد أخرى منذرة بجرائم طفيفة من قبيل القذف أو السب أو خيانة الأمانة أو حتى المخالفات[1] .

أي قد تكون الخطورة شديدة بسبب وصف يقترن بها مثل الاعتياد ، و قد تكون كذلك بسبب ما تنذر به من جرائم جسيمة ، و من جهة ثالثة تكون شديدة بحسب درجة الاحتمال[2] ، فكلما كان احتمال وقوع جرائم مستقبلية من الجاني كبيرا ، كلما كانت الخطورة جسيمة[3] .

رابعا : تقسيم الحالة الخطرة من حيث الإثبات

ذهب البعض إلى تقسيم الحالة الخطرة ، إلى خطورة ثابتة هي التي يفترضها القانون وهي غير قابلة لإثبات العكس ، و يلجأ إليها المشرع لصعوبة الإثبات في حالات معينة كما في افتراض خطورة مختلي العقل حيث لا يمكن أن يثبت عكس ما افترضه القانون ، أما الخطورة المفترضة فهي قابلة لإثبات العكس كخطورة المشتبه فيه ، إذ يجوز له رغم هذا الافتراض القانوني أن يثبت عدم خطورته . و هذا ذكره العديد من الباحثين في الإثبات ، و غيره[4] .

خامسا : تقسيم الخطورة من حيث المصلحة المهدرة

بمعنى أنه إذا كانت المصلحة المهدرة ماسة بشرط إضافي من شروط الكمال كما في عدم الوفاء بالعهود ، فهي خطورة اجتماعية ، و إذا كانت ماسة بشرط جوهري (أي جريمة) فهي خطورة إجرامية[5] . و بحسب تعبير بعض الباحثين إن الاحتمالية أو التوقع في الخطورة الاجتماعية ينصرفان إلى فعل "غير اجتماعي" لا يعتبر جريمة ، بينما ينصرفان في الخطورة الإجرامية إلى فعل يعتبر جريمة[6] .

---

[1]– انظر : بهنام (رمسيس)، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، مرجع سابق ، ص : 27 .

[2]– انظر : بهنام(رمسيس) ، المرجع السابق ، ص : 27 .

[3]– انظر : سلامة (مأمون محمد) ، المرجع السابق ، ص : 732 .

[4]– انظر على سبيل المثال : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 244 .

[5]– انظر : بهنام (رمسيس)، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 58 .

[6]– انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، أبو عامر (محمد زكي)، المرجع السابق ، ص : 70 .

و من المعلوم أن بعض فقهاء القانون الإيطالي يعتبرونهما حقيقة واحدة على أساس أن خطر وقوع جريمة ما مستقبلا لا يعدو أن يكون خطرا اجتماعيا[1] ،

إلا أنهم يرون أن الخطورة الإجرامية نوع من جنس هو الخطورة الاجتماعية ، فكل خطورة إجرامية تتضمن خطورة اجتماعية و ليس العكس ، و البعض الآخر يفرق بين الخطورتين ، فيعتبر الخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة خطورة اجتماعية ، بينما تكون الخطورة إجرامية متى كانت تالية على الجريمة[2] .

و لا شك أن اعتبار الخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة خطورة اجتماعية ، هو شكل من أشكال الخروج عن القانون الجنائي إلى علم الاجتماع ، دون مبرر سليم ، و ذلك أنه يمكن أن تبقى الخطورة السابقة على الجريمة هي مجرد خطورة ، أو حالة خطرة كما سماها عدد كثير من الفقه ، كما يجوز أن تسمى خطورة إجرامية على أساس أن الخطورة هي احتمال ارتكاب جريمة ولو من شخص لم يجرم بعد ، لأن ما تنذر به هو جريمة و على ذلك يتسامح في تسميتها بالخطورة الإجرامية و لو أن الجريمة ما زالت موضع احتمال ، أي باعتبار ما يكون .

و يبدو أن ذلك يثير صعوبات في الإثبات ، و إن كانت الحالة الخطرة بشكل عام سواء قبل ارتكاب الجريمة أو بعدها تثير إشكالا في كيفية إثباتها باعتبارها قائمة على الاحتمال . ومع ذلك فإن مفهوم الحالة الخطرة يبقى يكتنفه الغموض إذا لم نعلم كيف تتوافر الخطورة أو بمعنى آخر ، كيف تنشأ ، كيف تثبت ، و ما هي الحدود و الضوابط و الشروط ؟ هذا ما نحاول تجليته في المطلب الموالي .

المطلب الثاني : توافر الحالة الخطرة

تتوافر الحالة الخطرة إذا توافرت العوامل المنشئة لها (الفرع الأول) ، و يتوقف ذلك على توافر بعض الشروط (الفرع الثاني) . كما يخضع توافرها للإثبات (الفرع الثالث) و يتوقف كل ذلك على وجود العديد من الضمانات (الفرع الرابع) .

الفرع الأول : العوامل المنشئة للحالة الخطرة .

تنشأ الخطورة غالبا إذا ارتكب الشخص جريمة بالفعل ، فتلك الجريمة هي الأمارة على الخطورة ، و من هنا يظهر أن عوامل الإجرام هي نفسها عوامل الحالة الخطرة . و بما أن الجريمة

---

[1]- و في عبارة أدق توصف الخطورة بأنها جنائية إذا ما نظر إليها على اعتبار أنها حالة تتعلق بشخص مرتكب الجريمة ، وبالعكس تنعت بأنها اجتماعية إذا ما نظر إلى أثرها على المجتمع . انظر : عازر (عادل) ، طبيعة حالة الخطورة ، مرجع سابق ، ص: 189 .

[2]- انظر : مينا(نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 240 . و انظر : عازر(عادل) ، المرجع السابق ، ص : 190 .

ليست هي الأمارة الوحيدة على الخطورة فقد تنشأ لوجود عوامل أو مصادر أخرى ، و بناء على ذلك سوف نتناول في مرحلة أولى : "عوامل نشأة الجريمة" (الفقرة الأولى) . و نتناول في مرحلة ثانية : "العوامل الخاصة بنشأة الحالة الخطرة" (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : عوامل نشأة الجريمة (ودورها في تكوين الخطورة) .

إن دراسة عوامل الجريمة هي من صميم "علم الإجرام" و هو العلم الذي خرجت من رحمه فكرة "الحالة الخطرة"[1] . و قد تنبه الفقه إلى أن "أسباب الإجرام تلعب دورا أساسيا في تكوين الخطورة الإجرامية ، هذه الخطورة التي تؤهل الشخص بعد ذلك لارتكاب الجريمة . فالجريمة واقعة مادية تحدث لتفاعل كثير من الأسباب..."[2] .

و يبدو أن علم الإجرام الذي يعني بتفسير الظاهرة الإجرامية باستظهار الأسباب التي تؤدي إليها قد اختلف في سبب الإجرام ، و يمكن أن يرجع ذلك إلى نظريتين :

1- نظرية السبب الوحيد (أو الموحد) .

2- نظرية العوامل المتعددة أو تعدد الأسباب[3] .

و نظرية السبب الوحيد لا تعني أن الإجرام له سبب واحد ليس إلا . بل تعني أن له سببا وحيدا ، و لكن قد يكون هو الوراثة فقط . أو البيئة فقط ، أو التنشئة الاجتماعية فقط ، و تعدد الأسباب يرجع إلى اختلاف علماء الإجرام في سببه ما هو ؟

و لعلهم يقصدون بالسبب الوحيد ، السبب الأساسي ، أو السبب المباشر ، كما جاء في تقرير منظمة الصحة العالمية الصادر في جنيف سنة 1993 : "أن تدهور البيئة الحضرية هو المسؤول الأكبر في ازدياد حالات العنف و الإرهاب و الإدمان و الاكتئاب.."[4] . فقد جعل التقرير تدهور البيئة هو المسؤول الأكبر و ليس هو المسؤول الوحيد في ازدياد تلك الجرائم .

و هكذا نجد البعض يرى أن العامل الأساسي للإجرام هو الوراثة ، و البعض يراه هو البيئة وآخرون يرونه هو العاهات و الأمراض ، و البعض يرجعه إلى أسباب اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية أو مناخية[5] ، حتى أنهم جعلوا من الأسباب رضاعة الطفل أو فطامه قبل الأوان[6] .

---

[1]- سبقت الإشارة إلى أن أول تعريف للخطورة كان للفقيه الإيطالي غاروفالو ، انظر : ص : 26 . من هذه المذكرة .

[2]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة ، مرجع سابق ، ص : 522 .

[3]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 17 .

[4]- انظر : مجموعة من الأساتذة بجامعة بسكرة ، إدراك البيئة الحضرية و أثرها على السلوك الإنساني ، مجلة العلوم الإنسانية ، عدد 14 ، ديسمبر 2000 ، ص : 51 .

[5]- انظر : منصور(إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 19 إلى 107 .

[6]- انظر : شازال (جان) ، الطفولة الجانحة ، ترجمة : انطوان عبده ، لبنان ، منشورات عويدات (دت ط) ص : 52 .

بل يمكن أن يكون هو قراءة الروايات البوليسية التي تترك تأثيرا مشؤوما على المراهقين ، وبما أنه من الصعب جدا محاكاة الشرطي فإنهم يقلدون المجرم ، و لكن اللعبة أخطر[1] .

و لذلك يغدو من العسير تحديد هذا العامل الوحيد للإجرام ، إذ هي عوامل كثيرة لا تقع تحت الحصر ، و سوف تظهر لاحقا – و حتما- أسباب جديدة للإجرام .

و لكن يبدو من غير المنطقي أن يكون عامل الإجرام وحيدا ، أو حتى أن يكون العامل الأساسي أو المباشر وحيدا ، و هذا ما جعل هذه النظرية تتعرض للنقد ، و قد رأى البعض "أنه من الخطأ أن ترجع ظاهرة معقدة ، مثل ظاهرة السلوك الانحرافي أو الإجرامي إلى عامل وحيد مثل العامل الأساسي أو الوحيد في تفسير السلوك الإجرامي ، فلو قلنا : إن الحرارة هي التي تفسر السلوك الإجرامي ، لكان معنى ذلك أن كل السكان في المجتمعات المنخفضة الواقعة على خط الاستواء منحرفون ، و لا شك أن هذا قول ساذج و مضحك ، و كذلك لو قلنا : إنه يمكن أن نفسر السلوك الإجرامي في ضوء التضاريس ، لكان معنى ذلك أن غالبية سكان المناطق الجبلية يتسمون بالانحراف و هذا خطأ"[2] .

و يرى أنه لا يمكن "تفسير ظاهرة الإجرام في ضوء عوامل مناخية ، لأن هذه الظاهرة توجد في جميع الظروف المناخية و لا يمكن تفسيرها في ضوء العوامل البيولوجية وحدها ، لأن هناك مجرمين أسوياء من الناحية البيولوجية . و لا في ضوء عوامل بسيكولوجية فحسب طالما أن هناك مجرمين أصحاء نفسيا ، كما أن هناك نسبة كبيرة من مرضى النفس لم تقدم على ارتكاب السلوك الإجرامي ، و إذا ما انتقلنا إلى المجال السوسيولوجي فإننا لا يمكن أن نرجع ظاهرة الإجرام إلى طبيعة الحي السكني وحده ، أو إلى الأسرة وحدها ، أو الفقر وحده ، أو إلى التخلف العلمي وحده طالما أن نسبة الأسوياء بين الأحياء المختلفة ، و الأسر الفقيرة المفككة ، و لدى المتخلفين علميا أعلى بكثير من نسب المنحرفين ، يضاف إلى هذا أن الانحراف الإجرامي كظاهرة يشيع في الأحياء الراقية كما يشيع في الأحياء المتخلفة ، و يشيع بين أبناء الطبقات العليا و الأغنياء والمتعلمين ، كما يشيع بين أبناء الطبقات الدنيا و الفقراء و الجهلاء..."[3] .

و يظهر أن نظرية العامل الوحيد منتقدة ، و مع ذلك فهي تفسر النظريات الأخرى التي تقول بتعدد الأسباب أو نظرية العوامل المتعددة .

---

[1]- انظر : ماركيزيه (جان) ، الجريمة ، مرجع سابق ، ص : 37 ، 38 .

[2]- انظر : السمالوطي (نبيل محمد توفيق) ، الدراسة العلمية للسلوك الإجرامي ، ط1 ، جدة ، دار الشروق ، 1994 ، ص : 178 .

[3]- انظر : السمالوطي (نبيل محمد توفيق) ، المرجع السابق ، ص : 271 ، 273 .

و مؤدى هذه النظرية "العوامل المتعددة" أنه لا يمكن الاعتراف بعامل واحد في كل جريمة سواء كان ذلك السبب فرديا أو اجتماعيا ، إذ إن الجريمة في نظرهم تكون دائما ثمرة تضافر عدة عوامل مجتمعة ، و كل عامل منها يكون له تأثيره النسبي ودوره الذي يسهم به مع غيره من العوامل في وقوع الجريمة أو دفع المجرم إلى ارتكابها ، ويطلق عليها بعض الفقهاء تعبير "النظرية الشمولية"[1] .

وهذه العوامل لا يجوز أن تحصر في المجرم ذاته كما ذهب إليه أنصار المذهب الفردي . بل يجب أن تكون هذه العوامل راجعة إلى أسباب فردية وأسباب اجتماعية ، كما ذهب إليه أنصار المذهب التكاملي[2] .

و يرى علماء الاجتماع أن للجريمة عوامل ممهدة هي الوراثة ، و خبرات الطفولة ، والتنشئة الاجتماعية و عوامل مباشرة تظهر بوضوح في السلوك الإجرامي . و يذهبون إلى أن عوامل الإجرام تتفاوت في قوتها ، ويأتي في ذروة هذه العوامل "التنشئة الاجتماعية" و قد كشفت الدراسات على أن الحرمان العاطفي والروحي للفرد أقوى أثرا في دفعه للانحراف من الحرمان المادي و الاقتصادي[3] .

و هذا لا يعني الوقوع في حتمية العامل الواحد ، لأن الرأي السائد اليوم أن الجريمة كظاهرة هي محصلة عوامل متعددة و متفاعلة بعضها فطري ، و الآخر مكتسب ، وبعضها مباشر و بعضها غير مباشر ، و بعضها رئيسي و بعضها ثانوي[4] .

و يظهر أن هذا الاتجاه لا يحدد هذه العوامل ، لأن ذلك يرجع بنا إلى نظرية العامل الواحد غير أن البعض ركز على بعض العوامل ، مثل "غراماتيكا" الذي أرجعها إلى ثلاثة عوامل هي العامل الخارجي (كالوسط ..) و العامل الداخلي (كالبيئة ..) و العامل النفسي أو الانفعالي .

و يرى أن العامل النفسي هو السبب النهائي و الحاسم و صاحب القول الفصل, و يرى أن العامل الخارجي كالحاجة مثلا قد لا يستدعي أي رد فعل ، و كذلك فإن تكوين الشخص قد لا يتجلى كعامل من عوامل الانحراف الاجتماعي بالنسبة لحالة الاحتياج ، ما لم يخضع هذا الشخص في لحظة معينة لتأثير باعث خاص محدد ، و لولا تحريض "الباعث " و الاندفاعية التي يثيرها في النفس لبقي الموقف المناهض للمجتمع أو السلوك المنحرف اجتماعيا كامنا صامتا أو مجهولا[5] .

---

[1]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 17 .

[2]- انظر : المرجع نفسه .

[3]- انظر : السمالوطي (نبيل محمد توفيق) ، الدراسة العلمية للسلوك الإجرامي ، مرجع سابق ، ص : 274 و 276 .

[4]- انظر : المرجع نفسه .

[5]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 426 و 423 .

و الحق أن عوامل الإجرام متعددة ، و لكن قد تكون لها أسباب أو عوامل مباشرة تختلف من جريمة إلى أخرى ، و هذه يمكن تحديدها ، غير أنه لا يمكن الجزم بتكررها إذا توافرت الأسباب نفسها . "لأن الجريمة احتمالية في حياة الفرد ، و لأنه قد لا تقع الجريمة مع توافر جميع العوامل التي تؤدي إلى وقوعها"[1] .

و مع ترجيح نظرية العوامل المتعددة ، فإنها وصفت بأنها نظرية تلفيقية و توفيقية ، و على الرغم من ذلك فإن كثيرا من الباحثين يؤكدون على أنه ليس أمامنا إلا أن نتبنى هذا الاتجاه بناء على نتائج الدراسات الواقعية التي أجريت في هذا الصدد[2] .

و هكذا يمكننا أن نؤكد على أن عوامل نشأة الجريمة هي عوامل متعددة غير محصورة في سبب دون آخر ، بناء على ما تقدم من أن الجريمة احتمالية في حياة الفرد و قد لا تقع مع وجود عوامل متعددة تؤدي في الظاهر إلى وقوعها . و تفيد معرفة هذه العوامل في معرفة طرق نشأة الجريمة ، وفي الكشف عن خطورة الشخص الذي تتوافر فيه العديد من العوامل ، مع ظهور البوادر الخطرة في تصرفاته ويسهل ذلك بلا شك في اتخاذ سبل الوقاية ، و التقليص من ظاهرة الجريمة .

و ذلك لا يغني عن التطرق إلى العوامل الخاصة بنشأة الحالة الخطرة ، و ذلك ما نكشف عنه في الفقرة الموالية .

<u>الفقرة الثانية : العوامل الخاصة بنشأة الحالة الخطرة</u>

و يمكن التعبير عن هذه العوامل بـــ : "مصادر الحالة الخطرة" و قد سبق لفري أن حدد العوامل المنشئة للخطورة في ثلاثة : عامل عضوي شخصي ، و عامل طبيعي (من الوسط المادي المحيط) و عامل اجتماعي (من الوسط الروحي المحيط)[3] .

فالعوامل الشخصية مرجعها للتكوين الطبيعي للشخص و ما ورثه من سلفه من صفات وخصائص و حالته النوعية و انتمائه لجنس معين ، و ما أصاب جسده من علل في جانبه النفسي أو العضوي .

و يلاحظ أن هذا النوع من العوامل مرجعه داخلية الشخص لا خارجه المحيط و أشدها خطورة هو العامل الوراثي . و العوامل الطبيعية المستمدة من الوسط المادي المحيط بالشخص ، منها تضاريس المنطقة و حالة الطقس و درجة الرطوبة .

---

[1]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 18 .

[2]- انظر : السمالوطي (نبيل محمد توفيق) ، المرجع السابق ، ص : 271 ، 273 .

[3]- انظر : بهنام (رمسيس) ، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، مرجع سابق ، ص :28 .

و العوامل الاجتماعية هي كل ما يتصل ببيئة الشخص كحالته العائلية أو المدرسية أو المهنية ، أو ظروف الحي السكني ، و الحالة الثقافية و الاقتصادية و السياسية للمجتمع[1] .

و يؤكد البعض على هذه العوامل الثلاثة ، و يرى أن الاتفاق قد حصل على أن الجريمة هي نتاج ثلاثة عوامل أنتربولوجية ، مادية ، اجتماعية ، و لكنه يشترط أن تكون هذه العوامل تتصف بالكثافة و الدوام في فكر الفرد مع وجود الميل الإجرامي ، و بذلك في رأيه يصبح الفرد غير متكيف مع الوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه ، و هذا يشكل حالة خطرة إجرامية و يرى بوضوح بأن الشخص خطر متى لم يتكيف مع وسط اجتماعي .

(Un individu est dangereux quand il est inadapté à un milieux social donné)[2]

و كذلك تعتبر "المدرسة الوضعية" الجريمة وليدة التفاعل بين هذه العوامل مجتمعة ، على اختلاف في نسبة وجود كل منها تبعا لتباين الجرائم و تغاير الأشخاص . و العامل المنتج للجريمة في نظر هذه المدرسة ليس هو العامل العضوي فحسب ، بل لابد أن يكون مستمدا كذلك من المحيطين الطبيعي و الاجتماعي ، فكل نوع من هذه الأنواع له نصيب في كل تفاعل منتج للجريمة و إن كانت نسبة نصيبه في هذا التفاعل ليست ثابتة ، و إنما متغيرة بتغير الأشخاص و الجرائم .. أي أن الجريمة هي خلاصة التفاعل بين الداخل و الخارج ، بين دخيلته و بين الخارج المحيط به . على أنه كلما كان الإجرام راجعا إلى الداخل أكثر من رجوعه إلى الخارج كانت الخطورة الإجرامية للمجرم أشد درجة ، بمعنى أنه كلما كان مصدر الخلل النفساني الذي تتمثل فيه الخطورة الإجرامية هو العامل العضوي الشخصي أكثر من العامل البيئي الخارجي كانت هذه الخطورة أكبر مما لو كان العامل الخارجي البيئي هو الغالب على العامل العضوي ، و لما كان للوراثة دخل كبير في وجود العوامل العضوية التي يقوم عليها التكوين الذاتي للأشخاص فيمكن القول بأنه كلما كانت الوراثة مصدر الخطورة الإجرامية كانت هذه أشد درجة[3].

و لكن هذا ليس حتميا في كل حالة منفردة ، كما يقرر البعض ، بل قد ترجع خطورة الفرد في بعض الحالات إلى العوامل الخارجية فحسب[4] ، و على كل حال ، فإن هذا هو رأي المدرسة الوضعية ، و هي تقول في هذه الحالة بحتمية وقوع الجريمة ، و قد نبهنا إلى فساد القول بها مرارا.

---

[1] – انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 251 .

[2] - BADAWI (Ali), Analyse de l'état dangereux de criminel , revue al-quanoun wal iqtissad, anée 1, (1931), p : 53 , 54 .

[3] – انظر : بهنام (رمسيس) ، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، مرجع سابق ، ص : 29 . و الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 57 ، 58 .

[4] – انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 247 .

و إذا كانت الجريمة أمارة على الخطورة ، فإنه يتأكد وجود هذه الخطورة في حالة العود ، كما تظهر الخطورة في حالات أخرى كالجنون و الإدمان على السكر و المخدرات .. الخ .

و سوف نشير إلى ذلك فيما يأتي : أما حالة العود فهي تنبئ عن وجود الشخص على حالة خطرة تحتمل دائما ارتكابه للجرائم ، و قد لاحظ الباحثون أن للعود أسبابا كثيرة ، معظمها يعد من أسباب الإجرام على وجه العموم و قد استطاع بعض علماء الإجرام وضع جداول للتنبؤ بالعود إلى الجريمة ، أي ما يدل على توافر الخطورة لديه ، من ذلك مثلا "روبرت شيدت" الذي انتهى من تحليل بياناته إلى أن المجرم الذي يتصف بأحد العوامل التالية يصل احتمال عوده إلى الإجرام إلى أعلى من 49 % و هي نسبة العود في العينة ، و هذه العوامل هي : الأثر السيئ للوراثة ، إجرام الآباء ، الظروف التربوية السيئة ، عدم الانتظام في الدراسة ، سوء السلوك بالمدرسة ، ترك المدرسة في سن مبكرة ، عدم الانتظام في العمل ، بدء النشاط الإجرامي قبل سن الثامنة عشرة ، سبق الإدانة أربع مرات على الأقل ، قصر المدة بين الإفراج و الإدانة ثانية ، عدم اقتصار النشاط الإجرامي للمجرم على دائرة محكمة واحدة ، السيكوباتية ، اعتياد السكر ، سوء السلوك في السجن، الإفراج عن المجرم قبل بلوغ سن 36 ، سوء الظروف الاجتماعية و الأسرية التي يعيش فيها المجرم بعد الإفراج عنه . و قد أعطى (شيدت) لكل شخص درجة في مقابل كل عامل يتوافر فيه ، و انتهى إلى المقياس التالي : الأشخاص الذين لديهم ثلاث درجات فقط أو أقل يمكن إصلاحهم ، الأشخاص الذين يحصلون على عشر درجات أو أكثر لا يمكن إصلاحهم ، أما الأشخاص الواقعون بين هاتين الفئتين فإن إصلاحهم مشكوك فيه .

و توجد أنواع أخرى من القياسات "للتنبؤ بالعود إلى الإجرام" و على الرغم من أن بعضها منتقد ، فإن نسبة الخطأ في بعضها قليلة[1] .

و من أهم العوامل المؤثرة في العود عند كثير من الباحثين ، اختلاط السجين بغيره من السجناء ، خاصة الخطرين منهم ، فإن ذلك يجعله أكثر خطرا من ذي قبل , لأنه يتعرف على المجرمين الخطرين و معتادي الإجرام ، ما يجعله يتبادل معهم الخبرات الإجرامية ، و يكتسب منهم ثقافة الجريمة ، و يتقاسم معهم الإحساس المشترك بكراهية المجتمع و تغذية مشاعر الانتقام منه[2] .

كما أن السجين تؤثر عليه أوقات الفراغ الطويلة التي يقضيها في السجن ، فتدفع به إلى الانغماس في التفكير في أوضاعه و ظروفه و موقف إدارة السجن منه ، مما يولد لديه الرغبة في الانتقام و الكراهية و الغضب[3] .

---

[1]- انظر : في ذلك صالح (ناهد) ، التنبؤ بالعود إلى الإجرام ، المجلة الجنائية القومية ، عدد 9 ، ص : 486 .

[2]- انظر : (سليمان) ، أصول علم الإجرام والجزاء ،مرجع سابق، ص : 484 .

[3]- انظر : السعيد (أحمد) ، نموذج إصلاحي للمجرمين العائدين ، مجلة الأمن ، عدد 42 ، ص : 68 .

و لذلك رأى البعض بأن السجن ليس "سوى بؤرة للإفساد" لأن الاختلاط الذي يخضع له الموقوفون غير أخلاقي بمقدار ما هو غير صحي ، و يؤكد بأن السجناء يغادرون السجن في أكثر الأحيان و هم أشد فسادا مما كانوا عليه قبل دخوله[1] ، و قد وصف "غراماتيكا" السجون في عصره بأنها "جامعات إجرام"[2] .

و اعتبر مارك أنسل أن الآلة القضائية السجونية هي السبب الأول في أغلب الأحيان لعودة المجرمين للجريمة ، فهو بذلك أفضل مدرسة للعود[3] و بعد خروج السجين من السجن يواجه بالنظرة الاجتماعية المستنكرة للجريمة و المجرم . حيث يتضاءل أمامه الحصول على أي عمل شريف ويقابل بنفرة المجتمع منه ، مما يضطره إلى الاندفاع من جديد في تيار الجريمة[4] . و قد لاحظ البعض أن صحيفة السوابق العدلية تظل في الواقع حاجزا أمام إعادة إدماج المطلق سراحهم ، وذلك بما تثيره من شك و تخوف حول سيرة طالبي العمل منهم الذين في كثير من الأحيان يعودون إلى دائرة الجريمة[5] .

و إلى هنا يمكن القول بأن السجن و ما يعقبه يعتبر مصدرا من مصادر وجود الشخص في حالة خطرة تنبئ بعودته إلى ارتكاب الجرائم في المستقبل .

و من مصادر الخطورة حالة الجنون ، و خاصة المؤذي منه إذ إن المجنون المصاب بجنون مؤذي (إذ يوجد جنون غير مؤذي) تجد حالته النفسية خطرة حتى ولو كان لم يشرع بعد في ارتكاب جريمة ، لأن محض وجوده على ذلك الجنون يجعل وقوع الجريمة محتملا و لو احتمالا ضعيفا ، ورغم أنه لم تطرأ بعد ظروف مادية ما تصل بالمجنون إلى حد الشروع في ارتكاب هذه الجريمة[6] .

و قريبا من هذا فإن الإدمان على الخمر و المخدرات له أثر في الجريمة[7] . و كثيرا ما يرتبط الإجرام بآفة الإدمان عليهما ، و تصبح هذه الآفة عامل إيقاظ مستمر للنزعة الإجرامية[8] .

---

[1]– انظر : ماركيزيه (جان) ، الجريمة ، المرجع السابق ، ص : 135 . و انظر أيضا :

BADAWI Ali, L'état dangereux de délinquant comme base et mesure de la répression, Année 1931, p : 35 .

[2]– انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 559 .

[3]– انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 306 و 244 .

[4]– انظر : رمضان (عمر السعيد) ، دروس في علم الإجرام ، ص : 196 .

[5]– انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 252 .

[6]– انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 144 .

[7]– انظر : عبد الستار (فوزية) ، المرجع السابق ، ص : 147 .

[8]– انظر : بهنام(رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 99 .

ونتيجة لحاجة توفير المخدر ترتكب العديد من الجرائم [1] . وإذا صاحب الإدمان على الخمر وجود ميل إجرامي لدى الشخص فإنه يعتبر من أشد أنواع الأفراد خطورة ، و هكذا تصدر عنه سلسلة من الجرائم لا تقف عند حد . ثم إن إدمان تعاطي الخمر بكثرة و إفراط قد يفضي أحيانا إلى الجنون ، وعندئذ إما أن يكون السكير ذا ميل إجرامي سابق فيزيد جنونه من حدة هذا الميل ويضاعف خطورته ، و إما ألا يكون لديه من الأصل ميل إلى الجريمة فيصبح جنونه مصدرا لها . و قد تبين من الإحصاءات الفرنسية أن الصلة وثيقة بين السكر و بين القتل و الضرب و الجرح والجرائم الجنسية و الحريق و الجرائم غير العمدية[2] .

و قد لخص بعض الباحثين أثر الخمر و المخدرات في جملتين عندما اعتبر السكر مصدر خطر والإدمان مصدر خطورة[3]. فالمدمن بهذا يشبه المجنون ، إذ يعتبر في حالة خطرة ، لأنه يحتمل منه أن يكون مصدرا لارتكاب الجرائم في المستقبل .

و الأمر نفسه (أي الاحتمال الضعيف لارتكاب جريمة) يصدق على المتشرد و المتسول والمشتبه فيه و يضاف إليهم النساء العاهرات[4] .

و من ثم تعتبر حالات التشرد و التسول و العهر و الاشتباه مصادر لوجود الحالة الخطرة ، لوجود احتمال ارتكاب جرائم .

و خلاصة القول إن عوامل نشأة الحالة الخطرة هي نفسها عوامل نشأة الجريمة وتضاف إليها عوامل أخرى مثل الجنون و الإدمان على الخمر و المخدرات و التسول و التشرد والاشتباه ، بالإضافة إلى حالة العود و الاعتياد على الإجرام .

و يبدو جليا من خلال المصادر التي تنشأ منها الخطورة أنه يوجد احتمال لارتكاب جريمة في المستقبل ، و ذلك شرط من شروط توافر الخطورة إضافة إلى اشتراط البعض أن تكون جريمة سابقة قد ارتكبت بالفعل . ومن ثم يتأكد البحث عن شروط توافر الحالة الخطرة ، و ذلك ما نكشف عنه في الفرع الموالي .

---

[1]- انظر : بهنام (رمسيس) ، المرجع السابق ، ص : 262 .

[2]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الجريمة و المجرم في الواقع الكوني ، ص : 124 .

و ينبغي التنبيه هنا إلى أن المؤلف يرى بأن الشخص الذي يتعاطى الخمر إذا لم يكن لديه ميل إجرامي فإنه قد يترك فيه الخمر أثرا طيبا ، بدليل أن كثيرا من العباقرة والفنانين و الفلاسفة و الأدباء لا يقوون على حل ما يعرض لهم من معضلات و مشاكل عقلية إلا بتعاطي الخمر . انظر : المرجع نفسه .

[3]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 263 . نقلا عن التافيلا .

[4]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، ص : 144 ، 145 .

الفرع الثاني : شروط توافر الحالة الخطرة

تشكل الجريمة التي يرتكبها المجرم، أهم أمارة على توافر الخطورة ، و ذلك لأنها تحمل في ذاتها دلالة على احتمال أن يرتكب جريمة تالية في الغالب ، و هذا يعتبر شرطا ثانيا لتوافر الخطورة و هو الخشية من وقوع جريمة في المستقبل .

و هذا ما سنحاول أن نبينه فيما يأتي ، نبدأ في مرحلة أولى بشرط الجريمة السابقة(الفقرة الأولى) . ثم نتطرق في مرحلة ثانية إلى شرط الجريمة التالية (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : الجريمة السابقة .

يذهب جانب كبير من الفقه إلى اشتراط وجود جريمة سابقة للقول بتوافر الخطورة ، و هذا حسب تعبير البعض هو "الرأي الغالب في الفقه"[1] أو "الرأي الراجح في الفقه و المؤيد بالاتجاه الغالب في التشريعات الوضعية المقارنة"[2] .

و معنى اشتراط جريمة سابقة ، أي أن الخطورة لا تتوافر إلا إذا دلت عليها جريمة وقعت فعلا ، و من أنصارهم مثلا : "أنه لا يمكن التعرف على الخطورة الإجرامية بدون أن ترتكب جريمة ، فاشتراط الجريمة السابقة ليس مشروطا لذاته فحسب ، و إنما باعتباره دليلا على توافر الخطورة الإجرامية"[3] . هذا بالإضافة إلى أدلة أخرى مدعمة لرأيهم من ذلك :

1- ضرورة حماية الحريات الفردية[4] .

2- احترام مبدأ الشرعية ، بمعنى أن الخطورة فكرة غير محددة و تزلزل من مبدأ الثبات القانوني ومبدأ الشرعية الذين يجب أن ينبني عليهما التشريع الجنائي للمجتمع إذ بهما فقط تصان حريات الأفراد[5] .

3- الظلم الذي قد يتعرض له من يتخذ ضده تدبير، لمجرد احتمال ارتكابه جريمة في المستقبل على الرغم من أنه لم يسبق له ارتكاب جريمة من أي نوع[6] . و ذلك لأن بعض التدابير يمكن أن تكون سالبة للحرية مدى الحياة .

---

[1] – انظر : الشاذلي (فتوح) ، علم العقاب ، مرجع سابق ، ص : 181 .

[2] – انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، المرجع السابق ، ص : 193 .

[3] –انظر: سليمان(عبد الله)، المرجع السابق، ص : 194 ، 195 . و مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 282 .

[4] – انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع نفسه ص : 282 . و الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 181 .

[5] – انظر : سليمان(عبد الله)، المرجع السابق ، ص : 193 .

[6] – انظر : الشاذلي(فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 182 .

4- صعوبة إثبات الخطورة السابقة على الجريمة "فالجريمة تعتبر أهم دلائل الخطورة فإذا ما انتفى هذا الدليل المادي يصعب الارتكان إلى دلائل أخرى بديلة للجريمة ، و بذلك يعوز تقدير الخطورة أهم شروطها و هو الاحتمال الجدي"[1] .

و يضاف إلى هذا ، أن المؤتمرات الدولية ، تميل إلى هذا الاتجاه[2] ، كما أن أغلب التشريعات الوضعية اشترطت الجريمة السابقة "حفاظا على الحريات العامة و احتراما لمبدأ الشرعية"[3] .

و سواء في ذلك التشريعات الغربية مثل : قانون العقوبات الإيطالي المادة 202 ، والبرازيلي المادة 76 ، أو التشريعات العربية مثل القانون العراقي المادة 103 ، و القانون الليبي 135 و القانون اللبناني المادة 1 (الفقرة الأولى)[4] ، و سار في هذا الاتجاه المشرع الجزائري ، حيث نص في المادة الأولى على أنه "لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"[5] .

غير أن معظم هذه القوانين لم تلتزم بهذه القاعدة ، بل وردت عليها بعض الاستثناءات[6] ، ولم تتقيد بهذا الشرط بصورة جامدة ، بل إن المشرع قد يخرج على هذا المبدأ صراحة ، و ذلك في أحوال لا ترتكب فيها الجريمة و لا يستطيع الشارع تجريمها ، و هذا ما فعله المشرع الفرنسي بالنسبة للتدابير العلاجية التي قررها بقانون 15 أفريل 1954 بالنسبة للمدمنين على الخمور والخطرين على الغير[7] .

بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى عدم اشتراط جريمة سابقة مع اتفاقهم على أن الجريمة هي أمارة حاسمة على توافر الخطورة .

و ذهبوا إلى أن اشتراط جريمة سابقة "يجرد التدابير الاحترازية من وظيفتها الأساسية ويتعارض مع طبيعتها ، فوظيفة التدابير الاحترازية هي مواجهة الخطورة الإجرامية و القضاء عليها حتى لا تتحول إلى جريمة بالفعل و يحدث الإضرار بالمجتمع ، و مؤدى ذلك أنه إذا ثبت بالفعل توافر الخطورة الإجرامية فيكون من غير المنطقي اشتراط تحولها إلى جريمة فعلية ، لإمكان اتخاذ التدبير الاحترازي قبل من أثبتت الجريمة المرتكبة توافرها فيه .

---

[1] - انظر : عازر (عادل) ، طبيعة حالة الخطورة ، مرجع سابق ، ص : 194 ، 195 .

[2] - انظر بتوسع : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة ، المرجع السابق ، ص : 195 .

[3] - انظر : سليمان (عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 197 .

[4] - انظر : سليمان (عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 198 .

[5] - انظر : قانون العقوبات الجزائري .

[6] - انظر : سليمان (عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 198 .

[7] - انظر : ثروت (جلال) ، المرجع السابق ، ص ، 107 .

و من أدلتهم أيضا : إن اعتبار الجريمة هي القرينة الوحيدة على توافر الخطورة غير صحيح ، إذ يمكن وجود قرائن أخرى تدل على توافر الخطورة الإجرامية .

و ثالثا : التدبير ليس جزاء لجريمة ارتكبت و لكنه إجراء لمواجهة خطورة إجرامية قد تتوافر فيمن ارتكب جريمة ، كما قد تتوافر فيمن لم يقدم بعد على الجريمة ، إن وجدت قرائن تقطع بتوافرها ، وتنذر باحتمال الإقدام عليها[1] .

و من الأدلة العقلية التي يؤيد بها هذا الفريق مذهبه ، أن "الخطورة هي التي تفضي إلى الجريمة ، و ليست الجريمة هي التي تفضي إلى الخطورة ، فالدلالة الكشفية للجريمة عن وجود الخطورة مردها إلى أن الجريمة صدرت عن خطر فهي تدل على وجود الخطورة من الأصل ، و ليست الجريمة شرطا لتوافر الخطورة" [2] .

و من جانب آخر رد هذا الفريق على أصحاب الاتجاه الأول الذين زعموا أن عدم اشتراط جريمة سابقة يعني أن مبدأ الشرعية لم يحترم ، و أكدوا أن التدخل قبل ارتكاب جريمة لا يتعارض مع مبدأ الشرعية ، و أصروا في الوقت نفسه على احترامهم و تعلقهم بالمبدأ ، الذي يمكن أن يصان و يحترم في حدود الضمانات التي يقولون بها و التي يرونها جديرة بصيانته ، و من ذلك :

1- أن التدخل القضائي و الالتزام بالإجراءات القانونية ، أهم الضمانات التي تقدم للأفراد صيانة لحقوقهم و احتراما لمبدأ الشرعية ، باعتبار أن القضاء هو الحارس الأمين للحريات العامة.

2- النص القانوني ، و ضمانا لعدم تحكم القضاة أنفسهم فإن النص القانوني هو الذي يرسم خطوات القضاء ، و يحدد الحالات التي يجوز للقاضي إنزال التدبير في مواجهتها ، و من جهة أخرى ، فإن القاضي لا يطبق سوى التدابير المنصوص عليها في القانون و بالكيفية التي حددها[3] .

و بعبارة أوضح : "فمبدأ الشرعية مازال محترما عندما تكفل الضمانات التي تؤكد وجوده ، فالمنظم ينص على التدبير و ينص على أحوال إنزاله بأن يصوغ الحالة الخطرة بصيغة دقيقة دون حاجة منه إلى النص على ضرورة وقوع جريمة معينة و حسبما فعلت كثير من التنظيمات"[4] .

و إذا كان لابد من تقويم هذين الاتجاهين ، فإن لكل فريق وجهة نظره المنطقية و قد عبر بعضهم عن ذلك في شكل جدلية مفادها : "هل ننتظر حتى تتحول هذه الخطورة إلى اعتداء على

---

[1]- انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 183 ، 184 .

[2]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 283 ، 284 .

[3]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة ، مرجع سابق ، ص : 189 ، 190 .

[4]- انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 290 .

المصالح التي يحميها القانون ، الجريمة ، أم الأفضل أن نواجهها قبل أن تتحول إلى جريمة بهدف إجهاضها و تفادي ضررها على المجتمع؟ "[1] ، و يترتب على وظيفة التدبير الاحترازي في النظام القانوني ، و هي الدفاع عن المجتمع بوقايته خطورة الإجرام بصفة عامة ، و ليس من جريمة معينة بالذات ، فكل جريمة تالية يحتمل أن يقدم عليها المجرم تتساوى مع غيرها من الجرائم في إظهار الخطورة الإجرامية و تبرر فرض التدبير الاحترازي الذي يهدف إلى الحيلولة دون وقوعها[2] .

أي أننا بين موقفين ، الميل مع أحدهما ينتج عنه ظلم أو تقصير في الجهة الأخرى ، فلو قلنا لابد من اشتراط جريمة ، فإن معنى ذلك أن نترك الخطورة حتى تتحول إلى جريمة فعلية ، و هذا فيه تقصير قد يضر بالمجتمع ، و لو قلنا لا تشترط جريمة لوقع الاعتداء على الحريات العامة و في ذلك أيضا ظلم للمجتمع .

و في رأيي أن الأمر سيكون هكذا موضع إشكال لو ترك على حاله ، أما في حال وضع ضمانات قضائية و قانونية فإنه يمكن الأخذ بالرأيين معا أي أن نأخذ باشتراط الجريمة السابقة كقاعدة ، و يجوز استثناء وضع قواعد للحالة الخطرة السابقة على الجريمة و النص عليها في القانون ، و هذا ما مال إليه جانب من الفقه ، حيث دعا إلى وضع توازن بينهما ، و يمكن اعتباره فريقا ثالثا، و في عبارة واضحة قال بعضهم معلقا على الاتجاهين : "و لا يعني حسم التعارض بين هذين الاعتبارين تغليب أحدهما على الآخر ، بل إقامة التوازن بينهما ، و وجود هذا التوازن كفيل بأن يحقق مصلحة المجتمع و الفرد على حد سواء"[3].

و قال بعضهم في هذا المعنى : "و قد يكون الحل السليم بالعمل اليقظ و التروي من أجل إيجاد التوازن بين الحالتين"[4] .

و ذهب أحد الباحثين في الاتجاه ذاته ، و بمنطق عملي فرأى أن شرط ارتكاب جريمة سابقة غير لازم في كل ألوان التدابير الاحترازية ، إذ يجب أن يفرق بين أنواع التدابير المختلفة ، فهناك تدابير يمكن أن توقع دون ارتكاب جريمة في حالات الخطورة الاجتماعية غير الإجرامية كالسلوك المنحرف ، بل قد توقع في جريمة مستحيلة ، أو اتفاق لم يثمر عن نتيجة ، بل قد يصير إنزالها فيما هو دون العمل التحضيري أو لظل جريمة (مثل أن يرتكب جريمة في ظل قانون قديم ثم يعفى عنها بقانون جديد) أو لمجرد تعرض حدث لمخاطر تقتضي حمايته و رعايته دون أن يكون قد ارتكب جريمة ...

---

[1] – انظر : سليمان (عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 183 .

[2] – انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 192 .

[3] – انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 186 .

[4] – انظر : سليمان (عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 203 .

و هناك تدابير لا توقع بطبيعتها إلا بوقوع جريمة ، و أعني ما عناه مشروع قانون العقوبات بالتدابير الجنائية و التي ورد في المذكرة الإيضاحية عنها أن أساسها الخطورة الإجرامية لا الخطورة الاجتماعية ، و التي يمكن أن يقترن بها عقوبة و التي هي أشبه بالعقوبات التبعية و التي تقوم على المسؤولية الجنائية المستندة إلى فكرة الخطأ لا الخطر ، و من أمثلتها : حظر ارتياد الحانات ، منع الإقامة ، و الاختبار القضائي ، و الإلزام بعمل ، و إسقاط الولاية و المصادرة ، وإغلاق المحل ، إذ إنها في طبيعتها قريبة الشبه بالعقوبة و ليست تدابير سالبة للحرية"[1] .

و هذا تقريبا ما قصده بعض الباحثين عندما رأى بأنه لا يجوز "أن نغفل في مقام مواجهة هذه الخطورة و علاجها أنه لا عقوبة و لا تدبير احترازي جزائي دون جريمة"[2] . أي أن المستثنى هو التدابير الجزائية ، أما التدابير الوقائية مثلا فيمكن أن تفرض و لو لم ترتكب جريمة ثم لا بد من النص على هذه التدابير التي لا تشترط فيها جريمة ، و ذلك لتحقيق غرضين :

- الأول : إزالة الوهم الذي ذهب إليه الفريق الأول الذي ظن أن التدابير يمكن أن تكون سالبة للحرية مدى الحياة ، و ما في ذلك من الظلم .
- الثاني: "حتى لا يفاجأ الأفراد بتدابير احترازية توقع عليهم لمجرد احتمال وقوع جرائم منهم في المستقبل دون أن يكون صدر عنهم في الواقع أفعال إجرامية"[3] .

و هذا هو الرأي الصائب في نظري ، و هو يجمع بين الاتجاهين ، و يحترم مبدأ الشرعية ، و يضمن الحريات العامة ، و هو يتفق مع التعريف الموسع الذي اخترناه .

و يذكر الفقه شرطا آخر و هو الجريمة التالية ، و هي موضع الاحتمال الذي تقع بسببه الخشية من الجاني ، و هو ارتكاب جريمة في المستقبل . و هذا ما نحاول أن نكشف عنه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : الجريمة التالية .

يبدو أن هذا الشرط بديهي ، إذ هو عنصر من عناصر تعريف حالة الخطورة ، التي هي احتمال ارتكاب جريمة في المستقبل ، و نذكره باعتباره أهم من الشرط الأول في الدلالة على توافر الخطورة ، فعلى الرغم من اعتبار الجريمة السابقة أمارة على الخطورة ، إلا أنه توجد حالات كثيرة ترتكب فيها الجريمة ، و لا تدل على أية خطورة ، و ذلك مثل الجرائم الطفيفة ، أو من الأشخاص

---

[1] – انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 287 ، 289 .

[2] – انظر : سرور (أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة ، المرجع السابق ، ص : 536 .

[3] – انظر : القهوجي (عبد القادر) ، مرجع سابق ، ص : 338 .

الذين أجرموا لأول مرة ، و لا يخشى من عودتهم للإجرام ، و هذا مبرر الحكم بوقف تنفيذ العقوبة[1] و أكد البعض على أهمية هذه الشرط أكثر من سابقه لأنه يفترض أن الجريمة السابقة ، و قد كشفت عن شخصية إجرامية لدى فاعلها ، لا تكفي بمفردها لإنزال التدبير الاحترازي و إنما يجب أن يضاف إليها دلائل و أمارات تجعل القاضي يخشى أن يقدم نفس الفاعل في الجريمة السابقة على ارتكاب جرائم جديدة ، و أن تبلغ هذه الخشية درجة الاحتمال[2] .

و معلوم أن المقصود بالخطورة كلها هو هذه الجريمة التالية موضع الاحتمال . و لذلك يبدو من التناقض أن يكون شرطا لتوافرها . و لكن نريد أن نبين ما هي هذه الجريمة المحتملة أو التي يخشى من وقوعها في المستقبل .

يذهب البعض إلى أن الطابع الاجتماعي لفكرة الخطورة يقود إلى عدم تحديد الجريمة التالية التي يحتمل إقدام المجرم عليها ، و من ثم لا يشترط للقول بتوافر الخطورة الإجرامية في شخص معين ، التنبؤ باحتمال إقدامه على جريمة معينة أو على نوع معين من الجرائم أو على جريمة ذات جسامة معينة ، أو في وقت معين من تاريخ ارتكاب الجريمة الأولى ، بل يجوز عرض التدبير الاحترازي إذا قام احتمال بإقدام المجرم على ارتكاب سلوك إجرامي لاحق ، أيا كانت الجريمة التي يحتمل ارتكابه لها .

و ليس كل ذلك سوى نتائج منطقية تترتب على وظيفة التدبير الاحترازي في النظام القانوني و هي الدفاع عن المجتمع بوقايته خطورة الإجرام بصفة عامة ، و ليس من جريمة معينة بالذات ، فكل جريمة تالية يحتمل أن يقدم عليها المجرم تتساوى مع غيرها من الجرائم في إظهار الخطورة الإجرامية و تبرر فرض التدبير الاحترازي الذي يهدف إلى الحيلولة دون وقوعها[3] .

قالوا ، و لكن بشرط أن يكون سلوكا إجراميا ، أي جرائم تحددها القوانين الجنائية ، أما إذا لم تحددها القوانين بأن كانت أفعالا منافية للأخلاق أو الآداب أو الأعمال الصادرة التي لا تجرمها القوانين فلا أهمية لها هنا[4] ، و منها أيضا احتمال إقدام الشخص على سلوك ضار بنفسه ، لا يشكل في النظام القانوني جريمة جنائية ، فمن يقدم على الانتحار في ظل تشريع لا يعتبره جريمة جنائية ، لا يعد مصدر خطورة[5] .

---

[1] – انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، المرجع السابق ، ص : 76 . و انظر : سلامة (مأمون محمد) ، شرح قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص : 723 .

[2] – انظر : القهوجي (عبد القادر) ، المرجع السابق ، ص : 338 ، 339 .

[3] – انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 192 .

[4] – انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة ، المرجع السابق ، ص : 230 .

[5] – انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 192 . و عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق ، ص : 520 .

و كما لا يشترط في الجريمة أن تكون معينة بالذات ، لا يشترط أيضا أن تكون قريبة الحدوث أي وشيكة الوقوع ، أو أن ترتكب خلال وقت معين من ارتكاب الجريمة الأولى ، فالعبرة في الخطورة هي وقاية المجتمع من ظاهرة الإجرام لا من جريمة أو جرائم معينة بالذات[1] .

و يذهب جانب آخر في الفقه و في التشريع إلى إخراج بعض الجرائم من عداد مجموع الجرائم التي تصلح لإنزال التدبير الاحترازي بسببها ، كالجرائم السياسية و جرائم العقيدة والصحافة والرأي ، مما جعل بعض الباحثين يتساءل عن مدى إمكانية أخذ ذلك بعين الاعتبار بالنسبة للجريمة التالية ، أي هل يجوز اعتبار الفرد خطيرا إذا كانت شخصيته تنم عن خطر ارتكاب هذه الجرائم؟.

و رأى أنه من المنطقي إذا كانت هذه الجرائم لا تصلح لأن يتخذ بسببها التدبير الاحترازي فهي غير صالحة أيضا لاعتبارها مصدرا لقيام الخطورة ، و تخرج بذلك من نطاق الجرائم العامة ، على أن هذا الأمر في رأيه يستحق النظر ، طالما أن قانون العقوبات لا يستثنيها بنص خاص تبقى الخطورة الناشئة عن احتمال ارتكابها كالخطورة التي تنشأ عن احتمال ارتكاب الجرائم العادية .

و ذكر أن الأستاذ "دبيست" انتقد إطلاق صفة الجريمة دون تحديد ، و اعتبر أن التعميم موقف غير سليم ، و دعا إلى تقييد الجرائم في جرائم الاعتداء على الأشخاص أو الأموال ، مخرجا بذلك الجرائم السياسية و جرائم الرأي .

و بين أنه لا يتفق مع هذا الرأي لأنه بوجود "جرائم سياسية في قانون العقوبات لا يمكن أن تتميز عن غيرها إلا بنص ، و طالما أنه لا يوجد هذا النص تبقى خطورة الجرائم السياسية كخطورة غيرها من الجرائم العادية"[2] .

و الأمر في نظري لا يرجع إلى نص القانون على الجرائم السياسية أو جرائم الرأي ، بل إلى وعي المشرع بمعنى الخطورة نفسها ، فعند ذلك يمكن أن يقرر هل الإقدام عليها يشكل خطورة أم لا ؟ و إذا كان الجواب بلا فإنه يمكن أن يترك النص عليها أصلا .

و بديهي أن توقع ارتكاب جريمة ثانية يعد أمرا مشكلا ، فمتى يحصل ذلك التوقع ؟ و ما هي الجهة التي تتولى الكشف عنه و إثباته ؟ لذلك كان من الضروري التطرق إلى إثبات الحالة الخطرة ، و هذا ما نتناوله في الفرع الموالي .

الفرع الثالث : إثبات الحالة الخطرة .

لما كانت الحالة الخطرة قائمة على الاحتمال ، فإن التساؤل يطرح حول إمكانية إثباتها ، وإذا كانت الجريمة هي أمارة على توافرها ، فإن التساؤل يبقى مطروحا حول إمكانية إثبات

---

[1]- انظر : ثروت (جلال) ، المرجع السابق ، ص : 109 . و عبد المنعم (سليمان) ، المرجع السابق ، ص : 520 .

[2]- انظر : سليمان (عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 231 .

الخطورة السابقة على ارتكاب الجريمة ، و من هنا وجب أن نبحث عن إمكانية إثبات الحالة الخطرة (الفقرة الأولى) . و إذا كانت إمكانية الإثبات تختلف في حالة ارتكاب جريمة عن حالة عدم ارتكابها فإن أمر الإثبات يختلف ، و هذا ما سوف نتناوله في خطوة ثانية طرق إثبات الحالة الخطرة (الفقرة الثانية) . و تسهيلا لعملية الإثبات فقد لجأت بعض القوانين لوضع بعض الأساليب التي تساعد على الإثبات ، و هذا ما سوف نتطرق إليه في مرحلة ثالثة "كيفية الإثبات" (الفقرة الثالثة) .

الفقرة الأولى : إمكانية إثبات الحالة الخطرة

لا شك أن إثبات الحالة الخطرة تكتنفه العديد من الصعوبات ، و يرجع ذلك في بادئ الأمر إلى القاضي نفسه الذي لا يمكنه أن يحيط علما بكل شيء ، لا سيما عندما يراد منه أن يكون كذلك ، و هكذا نجعله ، كما قال البعض ، مثل الإله "الذي يستطيع و حده أن يعلم بواطن الأمور و ما تخفي الصدور"[1] . كما يرجع إلى صعوبة النفس البشرية و بخاصة الجاني نفسه الذي يستطيع إخفاء خطورته ، و ذلك أن "معظم المجرمين يبدون أسوياء و يظهرون أنهم قادرون على ممارسة إرادتهم بصورة سوية"[2] .

و أوضح دليل على هذه الحقيقة ما قرره بعض الباحثين أنه قد تبين في الواقع أن هناك نسبة مرتفعة من الجناة تمت إدانتهم على أساس استكمال قدراتهم العقلية ، و منه ثبوت مسؤوليتهم الجنائية التامة ، و لكن بعد الفحوص الطبية التي أجريت عليهم تبين إصابتهم بأمراض عقلية مختلفة، وهكذا يبدو أن تحديد المسؤولية الجنائية على مستوى جهة الحكم يظل نسبيا"[3] .

و إذا كان هذا في مجال المسؤولية ، فإن الأمر لا يختلف حتما في مجال الخطورة ، بل هنا أولى باعتبار أن إثبات المسؤولية و خاصة حول القدرة العقلية سيكون أسهل و أيسر .

ثم تكمن صعوبة الإثبات ، من جهة أخرى ، بسبب الحالة الخطرة نفسها باعتبارها حالة لصيقة بالإنسان ، لا سيما عند الذين يقولون بأنها حالة نفسية ، و هذه الصعوبة أشار إليها العديد من الباحثين[4] ، و إذا كان إثبات الخطورة صعبا في مجموعه ، فإن الصعوبة تتأكد في بعض الحالات ، من ذلك ما ذكره بعض الباحثين من صعوبة الكشف عن الحالة الخطرة في الذي أجرم لأول مرة[5] . و يرجع ذلك لكونهم "لا يتوافر لديهم سجل إجرامي يشهد بماضيهم الخطر"[6] .

---

[1]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 225 .

[2]- انظر : ماركيزيه (جان) ، المرجع السابق ، ص : 53 .

[3]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 21 .

[4]-انظر مثلا:عبد المنعم(سليمان)، المرجع السابق،ص:521. والشاذلي(فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 193 ، 195 .

[5]- انظر : بحودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ج1 , ص : 387 ، نقله عن هسنار .

[6]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة ، مرجع سابق ، ص : 556 .

و تكمن الصعوبة أكثر في حالة الخشية من وجود خطورة ، و قبل ارتكاب جريمة ، مما جعل البعض يقترح أن يترك الشخص – في هذه الحالة – طليقا ، و لكن تحت المراقبة حتى تتكشف خطورته بشكل واضح[1]. و مهما قيل في صعوبة الإثبات[2] ، فإنه يوجد من الطرق و الوسائل ما يذلل ذلك و يسهله ، و يجعله في حدود الإمكان الفعلي ، و الواقع يدل على ذلك كما سيتضح بعد قليل .

الفقرة الثانية : طرق الإثبات

إذا اتضح أن إثبات حالة الخطورة "رغم الصعوبات التي أثارها بعض الباحثين" يعد أمرا ممكنا ، فإن المشرع اتبع في سبيل إثباتها إحدى طريقتين : منح القاضي سلطة تقديرية ، أو افتراض الخطورة ، و سوف نبين ذلك فيما يأتي :

أولا : منح القاضي سلطة تقديرية

أي أن المشرع يعطي للقاضي الحق في الكشف عن هذه الخطورة ، و يترك إليه الحرية في تكوين عقيدته، و يختلف الفقه هنا هل للقاضي حرية مطلقة في إثبات الخطورة و تقديرها ، أم يجب أن يتقيد بما يحدده المشرع من أمارات و دلائل لهذه الخطورة المراد إثباتها ؟ و يبدو لي أنه يوجد هنا اتجاهان : الاتجاه الأول : أن أمر الإثبات يترك لمطلق تقدير القاضي ، و لكن عليه أن يأخذ في الاعتبار الواقعة المرتكبة بعناصرها المادية و المعنوية ، و أيضا جميع العوامل التي تدخل في تكوين شخصية المجرم سواء أكانت عوامل بيئية أو عوامل داخلية تكوينية"[3] .

و حتى في حالة تحديد المشرع لبعض المعايير لاستخلاص الخطورة ، فإن من الباحثين من رأى أن ذلك المعيار إنما وضع للقاضي "ليسرشد به"[4] ، بما يعني أن له الحرية في إثبات الخطورة و تقديرها .

---

[1] – انظر : حبيب (محمد شلال) ، الخطورة الإجرامية ، مرجع سابق ، ص : 66 .

[2] – نشير هنا إلى أن بعض الباحثين رأى أنه : "لا يمكن في مرحلة الحكم أن يتنبأ بحالة الخطورة للمحكوم عليه سلبا أو إيجابا و لكنه أضاف بأنه يأخذها بعين الاعتبار وقت صدور الحكم ، انظر : طاشور ، المرجع السابق ، ص : 68 ، 69 . وهذا الكلام صحيح ، و لكن قد يفهم منه بما أنه لا يمكن التنبؤ بها ، لا يمكن إثباتها ، و هذا غير مقصود لأنه بين أنه يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار . و لكن ليس معنى إثبات الخطورة أنه يمكن تقدير مدة بقائها ، فقد تزول في مرحلة الحكم أو في المرحلة الأولى من التنفيذ ، و لذلك يجب مراعاتها من طرف قاضي التنفيذ . و هذا يتماشى مع ما تقدم من أن الحالة الخطرة هي حالة مستمرة .

[3] – انظر : سلامة (مأمون محمد) ، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون ، دار الفكر العربي ، 1975 ، (دم ط) ص : 114

[4] – انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 69 .

الاتجاه الثاني: – لا يرى ترك تقدير الخطورة للقضاء بصفة مطلقة خشية شططه ، بل يلزم أن يحدد له المنظم أمارات الخطورة ليسترشد بها فلا يسمح له بإثبات العكس في حالة الخطورة المفترضة ، كالخطورة المستمدة من مرض عقلي أو نفسي خطير[1] .

ثم يذهب الفقه إلى ضرورة استعانة القاضي بالخبراء الجنائيين و الأطباء و النفسانيين وغيرهم من الفنيين لإثبـــات حالة الخطورة[2] ، و لكن هل القاضي ملزم بتقارير الخبراء أم غير ملزم؟

يذهب البعض إلى أنه ملزم أن يستعين بالخبرة في بعض الأحوال ، من ذلك ما جاء في المادة 81 من قانون الإجراءات الفرنسي من ضرورة إجراء دراسة لشخصية المتهم ، و إذا كان طلب إخضاع المتهم للفحص الإكلينيكي صادرا من النيابة العامة أو من المتهم أو من محاميه ، فإنه لا يجوز للقاضي رفض هذا الطلب إلا بقرار مسبب ، و تجعل المادة ذاتها إجراء التحري الاجتماعي عن المتهم و عن ماضي حياته وجوبيا في الجنايات و جاء مثله في قانون الأحداث المصري لسنة 1974 المادة 35 و لكن جعلت أمر الخبرة جوازيا "كما يجوز للمحكمة الاستعانة بأهل الخبرة ، غير أن القانون المصري لا يتبنى بصفة عامة الالتجاء إلى أهل الخبرة في سبيل الكشف عن الخطورة الإجرامية للمجرمين البالغين الذين تجاوزوا سن الثامنة عشرة"[3] .

و نظرا لأهمية الدور الذي يقوم به الخبراء في تشخيص الخطورة الإجرامية ، فقد اقترح البعض إنشاء مكتب الارتباط للخبراء ، الذي يتولى مسألة تقديم المشورة و الخبرة النفسية و الطبية و الاجتماعية و في كل ما يقتضي خبرة فنية أو علمية إلى القضاة و ذلك بعد أن يقوم هذا المكتب بعرض استفسارات القضاة على المختصين في هذا المجال ، و تتميز أهمية هذا المكتب في أنه يبقى على اتصال دائم بخبرة الاختصاصيين و مواكبة أحدث و سائل الخبرة"[4]

و على الرغم من ذلك فإنه يذهب إلى أن القاضي له أن يوقع الجزاء الذي يراه مناسبا ، عقوبة كانت أم تدبيرا احترازيا ، و هو في كل الأحوال غير ملزم بأن يأخذ برأي الخبير ، فله أن يأخذ برأي معين ، و أن يستبعد رأيا آخر ، و له أن يعيد التقرير للخبير لاستكمال ما ظهر له فيه من نقص أو ارتباك ، كما له أن يستدعي الخبير لمناقشته بصدد بعض النقاط التي تضمنها تقريره فللقاضي مثلا أن يطلب من الخبير النفساني تشخيصا لدرجة الخطورة ، و هذا التشخيص بالنسبة

---

[1]– انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 310 ، 311 .

[2]– انظر مثلا : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 186 و 190 و 194 . و همام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 80 ، 81 . أنسل ، المرجع السابق ، ص : 223 .

[3]– انظر : الشاذلي (فتوح) ، علم العقاب ، مرجع سابق ، ص : 194 ، 195 . و همام(رمسيس) ، المرجع السابق ، ص : 80 ، 81 .

[4]– انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 214 ، 215 .

للحكم بمدى الخطورة هو اتجاه نحو المستقبل لمعرفة ما إذا كانت توجد عناصر إجرامية متأصلة تنبئ عن تكرار جريمة في المستقبل لذا فإن تقييم خطورة المجرم موكول إلى القاضي في الحدود المقررة في القانون الجنائي ، و بمعاونة الوسائل التي يرقبها قانون الإجراءات ، و لذا فإن القاضي على حد تعبير محكمة النقض المصرية هو الخبير الأعلى في كل ما يستدعي خبرة فنية[1] .

و مهما يكن فإن الخبرة تزيد من قناعة القاضي بتوافر الخطورة أم لا ، سواء أقلنا إنه ملزم أم لم نقل . و مما يدخل في مسألة تحديد السلطة التقديرية مطالبته بتسبيب قراره ، و لذلك ذهب البعض إلى أنه يجب على التشريع : "أن يهدف إلى أن يصبح تحديد القاضي للجزاء معلقا على أن يضع موضع الاعتبار بطريقة صريحة و مع التسبيب الكافي عددا من العناصر الضرورية للممارسة الرشيدة للسلطة التقديرية التي تخلعها التشريعات الجديدة على القاضي الجنائي"[2] .

و في السياق ذاته ، و بدقة أكثر ، نقل بعضهم عن ستيفاني أنه من واجب القاضي حينما يقرر وجود الحالة الخطرة أن يعلل ذلك في القرار الذي يصدره[3] .

و ينبغي الاتفاق على أن سلطة القاضي في تقدير الخطورة سواء أكانت مطلقة أم مقيدة ، يجب أن توضع بين يديه العديد من العناصر و الأمارات و الدلائل التي يكشف بها تلك الخطورة ، ويحدد له طرق الاستعانة بالخبراء ليسلم له قراره من التحكم أو الشطط .

و لكون المشرع يخشى من تحكم القضاة أحيانا ، فإنه قد لجأ إلى حيلة و هي افتراض وجود الخطورة في بعض الحالات و هذا ما نتطرق إليه في الخطوة الموالية .

ثانيا : افتراض الخطورة

و معنى ذلك , أن يفترض المشرع من ارتكاب الشخص لجريمة ذات جسامة معينة توافر الحالة الخطرة للجاني . أي أن المشرع قد يرى في بعض الحالات أن الخطورة الإجرامية من الوضوح بحيث لا توجد ضرورة لإخضاعها لسلطة القاضي التقديرية , فيفترضها في المجرم إذا صدرت عنه أفعال معينة أو اتصفت بصفات معينة , مثال ذلك : الإدمان على المخدرات أو الاعتياد على الإجرام , فإذا ثبت للقاضي تحقق هذه الأفعال , وجب عليه أن يقضي بالتدبير الذي نص عليه القانون لمثل هذه الحالة , حيث إن الخطورة تكون مفترضة[4].

---

[1]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، دراسة شخصية المجرم في الفلسفة الجنائية المعاصرة ، مجلة الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة عنابة ، عدد 02 ، أفريل 1983 ، ص : 26 ، 27 .

[2] – انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 142 .

[3] – انظر : حبيب (محمد شلال) ، الخطورة الإجرامية ، مرجع سابق ، ص : 78 .

[4]- انظر:عبد الستار(فوزية) ، المرجع السابق ، ص : 268 , 269 . و ثروت (جلال)، المرجع السابق ، ص : 110 . الشاذلي . علم العقاب ، المرجع السابق ، ص : 193 , 195 . عبد المنعم (سليمان) ، أصول علم الإجرام ، مرجع سابق ص : 521 , 522 .

ومن أمثلة ذلك في التشريعات المقارنة : افتراض الخطورة الإجرامية عند المجرمين المعتادين , كما في نظام الإبعاد الفرنسي , و اعتقال المجرم العائد للمرة الرابعة في القوانين الأمريكية BAUMES LAWS و الحالات العديدة التي عرفها القانون الإيطالي بشأن المعتادين والمنحرفين و ذوي الميل الإجرامي . و قد عرف القانون البرازيلي الخطورة المفترضة بالنسبة لناقصي الإدراك و ذوي المسؤولية المخففة , و مرتكبي الجرائم تحت تأثير الكحول و معتادي الإجرام ، و العائدين في جرائم عمدية و المحكوم عليهم بجرائم عصابات الأشرار[1] .

و هذا أيضا ما يقرره القانون الإيطالي في المادة 204 /2 منه إذ تنص على أن القانون يفترض الخطورة الإجرامية للشخص في الحالات التي يحددها صراحة .

و هذه الحالات هي المنصوص عليها في المواد 109 و 215 و 230 و 234 ، و منها على سبيل المثال "حالة المجرم شبه المجنون إذا ارتكب جريمة عمدية أو متعدية القصد يعاقب عليها القانون بعقوبة مقيدة للحرية لا تقل مدتها على خمس سنوات "[2].

و من ذلك أيضا نص المادة 57 من مشروع قانون العقوبات المصري : يعد الشخص ذا خطورة اجتماعية في الحالتين الآتيتين :

1- أن يكون مصابا بجنون أو باختلال أو ضعف عقلي أو نفسي ....

2- أن يكون متشردا أو مشتبها فيه أو ذا سلوك منحرف..."[3]

و قسم البعض الحالة المفترضة إلى قسمين :

1- افتراض الخطورة افتراضا لا يقبل إثبات العكس ، أي دون أن يكون للقاضي سلطة تقدير.

2- أن يحدد القانون قرائن أو شواهد غير قاطعة ، و في هذه الحالة يمكن لمن افترضت الخطورة بالنسبة له أن يثبت عكسها كما في حالة التسول و التشرد و الاشتباه ، بأن يثبت أن الحقيقة هي بعكس هذا الافتراض أي تقديم الدليل على انتفاء الخطر[4] .

---

[1]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير ، مرجع سابق ، ص : 193 , 195 .

[2]- انظر : ثروت (جلال) ، المرجع السابق ، ص : 110 .

[3]-انظر: الشهاوي (قدري عبد الفتاح) ، الموسوعة الشرطية القانونية، القاهرة، عالم الكتب، 1977، ص: 79، 80 .

[4] - انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 307 ، 308 .

و نشير هنا إلى أن الخطورة المفترضة هي محل نقد من بعض الباحثين[1] ، و منهم من يدعو إلى عدم الإسراف في حالات الافتراض ، لتغير الحالات الشخصية بطبيعتها[2] ، و من الباحثين من يرى أن المشرع قد يفترض الخطورة في مثل جريمة التشرد و الإدمان على السكر أو المخدرات والمرض العقلي ، إلا أنه على الرغم من هذا الافتراض فإنه لا يجوز تقدير مدى جسامة هذه الخطورة إلا بناء على فحص علمي شخصي في جميع الأحوال[3] ، و هذا يبين أن حالة الخطورة هي على درجات متفاوتة، و من ثم فليس معنى إثبات الخطورة أن الشخص ستفرض عليه التدابير التي تفرض على جميع الخطرين بل كما يوجد تفاوت في الخطورة يوجد تغاير في التدابير التي تتخذ لمواجهتها . و إذا ثبت أن الخطورة متفاوتة فإن الفقه قد تحدث عن كيفية تقديرها و إثباتها كما نتطرق إليه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثالثة : كيفية إثبات و تقدير الخطورة

يتعين على القاضي و كذا الخبير أو الطبيب الجنائي، أثناء محاولتهم إثبات حالة الخطورة وتقدير درجتها ، أن يجيبوا على السؤال التالي : "هل المتهم يمثل حالة خطيرة ؟"[4] .

و قد سبق القول بأن المشرع يضع للقاضي بعض المعايير ليسترشد بها لاستخلاص الخطورة من جسامة الخطورة ، و لذلك جاء في المادة 133 من قانون العقوبات التي نصت على أنه : على القاضي أن يقيم وزنا لجسامة الجريمة مستخلصة :

- من طبيعتها و نوعها ووسائلها وموضوعها و وقتها ومكانها وكافة ملابساتها .
- من جسامة الضرر أو الخطر الناتج منها للمجني عليه من الجريمة .
- من كثافة القصد الجنائي و من درجة الإهمال .

و في الفقرة الثانية نصت على الأمارات الكاشفة عن الخطورة و هي :

1- بواعث الإجرام و طبع المجرم.
2- سوابق المجرم وحياته الماضية قبل الجريمة
3- سلوك المجرم المعاصر و اللاحق للجريمة.

---

[1] – انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير ، مرجع سابق ، ص : 243 . و أيضا : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 202 .

[2] – انظر : مينا (نظير فرج)، المرجع السابق ، ص : 308 .

[3] – انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 533 .

[4] – انظر : بححودة (أحمد) ، أزمة الوضوح ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 386 .

4- ظروف الحياة الفردية و العائلية و الاجتماعية للمجرم[1] .

و أجملت ذلك المادة 103 من قانون العقوبات العراقي : "و تعتبر حالة المجرم خطرة على سلامة المجتمع إذا تبين من أحواله و ماضيه و سلوكه و من ظروف الجريمة و بواعثها أن هناك احتمالا جديا لإقدامه على اقتراف جريمة أخرى"[2] . إذا تبين أن القاضي يمكن أن يستخلص الخطورة من جسامة الجريمة و ذلك باتباع :

1- الوسائل المستخدمة في ارتكابها و طبيعة و نوعية السلوك الإجرامي ، و أيضا الموضوع المادي للسلوك ، و وقت و مكان ارتكابها ، و هذه العناصر جميعا تتدرج تحت شكل ارتكاب الجريمة .

2- جسامة الركن المادي للجريمة و الذي يستفاد من حجم الأضرار الناشئة على الجريمة أو جسامة الخطر الذي تهدد به بالنسبة للمجني عليه ، و هذا العنصر له أهميته في استخلاص الخطورة الإجرامية باعتبار أن تلك الخطورة تأخذ في الحسبان حماية المصالح الاجتماعية و لذلك فإن جسامة الخطورة تتوقف على الأهمية الاجتماعية أو للمصلحة محل الضرر أو التهديد بالضرر .

3- درجة جسامة القصد الجنائي و الخطأ غير العمدي بوصفهما الصورتين اللتين يتشكل عليهما الركن المعنوي للجريمة و تتوقف عليهما درجة جسامة الإثم أو الإذناب . فالقصد الجنائي يتدرج في الجسامة من القصد المباشر إلى القصد الاحتمالي كما يتدرج الخطأ غير العمدي من الخطأ الواعي أو مع التبصر إلى الخطأ غير الواعي و الراجع إلى سهو أو نسيان ، ومع هذا التدرج تتدرج أيضا خطورة الجاني[3] .

و نلخص ما جاء في الفقرة الثانيةمن قانون العقوبات الإيطالي المذكورة آنفا فنقول :

إن المقصود بالبواعث ، الدوافع النفسية و العواطف المختلفة التي دفعت بالجاني إلى ارتكاب الجريمة ، و هي تنقسم إلى بواعث سامية و نبيلة ، و بواعث خسيسة نابعة من الأنانية الفردية. و البواعث السامية هي كل باعث يهدف إلى التعاون الاجتماعي ، و البواعث غير السامية (الخسيسة) هي كل باعث يهدف إلى إنزال الضرر بالمجتمع و تعريضه للخطر ، و لا شك أن الباعث يلعب دورا هاما في تقدير خطورة الشخص ، أي أنه إذا كان الباعث خسيسا دل على خطورة الشخص بخلاف ما لو كان نبيلا .

---

[1] – انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 69 .

[2] – انظر : حبيب (محمد شلال) , المرجع السابق ، ص : 205 . و انظر أيضا : المادة 79 من قانون العقوبات اليوناني ، في : سرور(أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة , مرجع سابق ، 563 . هامش 2 .

[3] – انظر : سلامة (مأمون محمد) ، حدود سلطة القاضي ، مرجع سابق ، ص : 119 .

أما سوابق الجاني و أسلوب حياته السابق للجريمة ، فإن السوابق تنقسم إلى قسمين :

سوابق جنائية : و هي الأحكام النهائية السابق صدورها على الشخص نفسه بسبب إجرامه في الماضي .

سوابق قضائية : و هي كل حكم صدر فعلا ، و لو من محكمة أول درجة و تلاه عفو، و منها الحكم بالبراءة المبني على التقادم أو عدم كفاية الأدلة، و تشمل السوابق القضائية حتى الأحكام المدنية كالحجر على السفيه أو سقوط الأهلية أو شهر الإفلاس...

و أما عن حياة الجاني السابق للجريمة فإنه يشمل حياته أثناء الدراسة أو العمل أو الوظيفة وأيضا أثناء أدائه للخدمة العسكرية ، كما يشمل عاداته كإدمان الخمر أو المخدرات .. أما عن العنصر الثالث : و هو سلوك الجاني المعاصر للجريمة و تتمثل في عدم الاكتراث أو الفظاظة أو البرودة ، أو الازدراء بالضحية أو التمثيل بها ... و قد يكون مصحوبا في حالات قصوى بأفعال الافتراس ، أي الأكل من جثة المجني عليه أو الشرب من دمه .

و من السلوك اللاحق للجريمة عدم الندم و عدم الاكتراث بما ارتكب ، و الذي يظهر من الاطمئنان أو الإنفاق على اللذات و الشهوات من ناتج الجريمة ، أو المباهاة بارتكاب الجريمة ، أو النوم نوما هادئا ، و منها : إخفاء آثار الجريمة و محاونة إلصاق التهمة بالآخرين ، يدخل كل ذلك في الاعتبار عند تقييم شخصية الجاني بالنسبة لخطورته الإجرامية .

و قد يفسر رجوع الجاني إلى مكان الجريمة على أنه غير مكترث بجسامة فعله الإجرامي ، ولكن قد يكون مظهرا من مظاهر الندم ، و هنا تدخل سلطة تقدير القاضي في ضوء العناصر الأخرى و ظروف الجريمة .

و العنصر الأخير : و هو ظروف الحياة الفردية : و يتمثل في تقدير درجة تعليم الجاني و ثقافته ودرجة كفاءته في العمل...

و يدخل في حياته العائلية : ظروف الوالدين و المقيمين معه ، و سلوك أفراد عائلته ، مما قد يتأثر به الجاني في سلوكه الإجرامي .

و يدخل في حياته الاجتماعية : البيئة التي يعيش فيها ، و من ذلك الثقافة السائدة في البيئة هل هي مثلا متعارضة مع الثقافة العامة[1] .

و يدعو "غراماتيكا" إلى تكوين ملف للشخصية ، يحتوي على كثير مما سبق ذكره و أخذ عن كانيبا KANEPA أن محتويات الملف يجب أن تشتمل على صحيفة الشخصية و تحقيق

---

[1] – يراجع في ذلك بتوسع أكثر : سلامة (مأمون محمد)، حدود سلطة القاضي . مرجع سابق ، ص : 114 إلى 127 . و بهنام (رمسيس)، النظرية العامة للمجرم والجزاء ، مرجع سابق ، ص : 40 إلى 46 . فما بعدها . الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 70 إلى 75 .

الشخصية أما الصحيفة فتتضمن كل المعطيات المفيدة المتعلقة بالوسط العائلي و المهني والاجتماعي.

و أما التحقيق فيجب أن يكون أعم و أشمل و أكثر تفصيلا ، و أن يتناول المعطيات الوراثية والثقافية أو التربية التي حصل عليها خلال السنوات الأولى من عمره ، و التكوين المدرسي ، والبلوغ ، و المعطيات الطبية و البيولوجية و النفسية و المرضية الخاصة بالوضع الراهن للشخص ولوسطه العائلي و المهني[1] . و عند بحث القاضي لهذه الأمارات يستطيع تقدير خطورة الشخص ومدى درجتها ، و ذلك أن درجة خطورة المجرمين تتفاوت نوعا باختلاف البواعث الدافعة إلى الإجرام ، و المراد بذلك تفاوت الخطورة من حيث ما تتخذه من لون[2] ، و كذلك يؤخذ من اعتراف الجاني بجريمته على أنه أقل خطورة بل لوحظ أن اهتمام الجاني بوسائل الإعلام المختلفة عن جريمته و خاصة أثناء التحقيق و المحاكمة على أنه مظهر من مظاهر الخطورة الإجرامية ، و لذلك فهو منتشر بين المجرمين معتادي الإجرام أو ذوي الميل الإجرامي[3] .

كما أن الخطورة تكون أكثر جسامة كلما كانت العوامل الداخلية للإجرام لها الغلبة على العوامل البيئية ، و يبدو ذلك واضحا أكثر حينما تكون الخطورة الإجرامية مركزة على جرائم من نوع خاص[4] .

و يمكن القول بأن الخلل المتعلق بالجانب العاطفي للشخصية يمثل درجة خطورة أكبر من الخلل الذي يصيب الجوانب الأخرى ، و حتى في الجانب العاطفي ، فإن نقص الإحساس أو الشعور الاجتماعي و الأخلاقي له أهمية كبيرة في قياس درجة الخطورة ، نظرا لتأثيره على القوى المانعة ، و لذلك فإن الأشخاص الذين ينعدم لديهم الشعور الاجتماعي و الأخلاقي له أهمية كبيرة في قياس درجة الخطورة نظرا لتأثيره على القوى المانعة ، و لذلك فإن الأشخاص الذين ينعدم لديهم الشعور الاجتماعي و الأخلاقي لا يتورعون عن ارتكاب أشد الجرائم جسامة في سبيل تحقيق منافع تافهة أو غير مناسبة"[5] .

و يؤكد بعض الباحثين ، و هو يبين مدى العلاقة بين الدافع و المقاومة في تقدير الخطورة ومدى جسامتها ، و ينتهي إلى ذكر بعض المعادلات ، و يرى بأن العلاقة بين الدافع و المقاومة لا تفيد في مجرد توافر الخطورة فحسب ، و إنما أيضا في تقدير مدى جسامتها و لما كانت الجريمة

---

[1] – انظر : غراماتيكا (فيليبو)، المرجع السابق ، ص : 531 .

[2] – انظر : بهنام (رمسيس)، الكفاح ضد الإجرام ، ص : 71 .

[3] – انظر : سلامة (مأمون محمد)، حدود سلطة القاضي ، ص : 125 ، 126 .

[4] – انظر : سلامة (مأمون محمد)، حدود سلطة القاضي ، ص : 127 .

[5] – انظر : سلامة (مأمون محمد)، حدود سلطة القاضي ، ص : 128 .

التي قارفها الجاني ليست إلا قطعة من حياته ، فإن العلاقة بين مدى جسامتها و بين مدى قوة الدافع قد تفيد في إيضاح مدى خطورة المجرم..."[1] .

و ينبغي أن يتم تحديد الخطورة بشكل علمي دقيق ، يكفل إيضاح دقائق هذه الشخصية ومعالمها و على قدر التطور العلمي للتحقق من شخصية المجرم يتحقق وزن الخطورة الإجرامية كما يرى بعض الباحثين[2] . و لكن يتوقف ذلك على مدى استعانة القاضي بالخبراء الفنيين ، ورجوعه إلى البحوث الاجتماعية و النفسية لشخصية إجرامية قريبة التماثل من تلك الشخصية . وذلك من أجل إبعاد كل احتمالات الغلط عن الحالة الخطرة ، كما نقل عن غريسبيني[3] .

و يتأكد ذلك في الخطورة السابقة على الجريمة ، لأن إثباتها أصعب ، بسبب عدم وجود الجريمة التي يستدل بها على هذه الخطورة ، مثل جسامتها و الدوافع لارتكابها و السوابق الإجرامية ... الخ .

و هنا ينبغي أن يستدل القاضي ببعض الأمارات التي تدل على أن شخصا ما بدأ يسير في طريقه إلى اقتراف الجريمة ، و قد أجازت بعض التشريعات في هذه الحالة اتخاذ تدابير احترازية بحق الأفراد الذين تظهر عليهم سمات الخطورة ، حتى و إن كانت غير واضحة لنقص في التشريع أو لعيب تخلله في تحديد بعض هذه الحالات الخطرة ، أو عندما يكون الفاعل يقظا محترسا بحيث تمكنه نباهته و حذره من إخفاء معالم خطورته نتيجة تخوفه من العقاب[4] .

و لا ينبغي المبالغة في التخوف على الحريات، ما دامت التدابير التي تتخذ تختلف من شخص لآخر، قد يكون أدناها التحذير، أو المراقبة غير المعلنة... بالإضافة إلى وضع الضمانات التي تحفظ الحريات، كما سنبينه في الفرع الموالي.

الفرع الرابع: ضمانات توافر الحالة الخطرة

أثارت فكرة الحالة الخطرة العديد من المخاوف يتعلق أكثرها بالخوف على حريات الأفراد وأمنهم بمجرد ظهور بعض الأمارات عليهم ، لا سيما إذا أسند إثبات ذلك للإدارة أو حتى للقضاء فإن الخوف سيبقى بسبب تحكم القضاة أو تعسف الإدارة.

و عليه سوف نعمل على إبراز تلك المخاوف ، لأنها هي التي تبرر وضع الضمانات ، وهذا ما سنتناوله في مرحلة أولى مبررات وضع الضمانات لتوافر الخطورة (الفقرة الأولى) . ثم نتناول في خطوة ثانية الضمانات القانونية و القضائية لتوافر الخطورة (الفقرة الثانية) .

---

[1] – انظر : سرور(أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 518 .

[2] – انظر: حبيب (محمد شلال) ، الخطورة الإجرامية، مرجع سابق ، ص: 191 .

[3] – انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 191 و 74 .

[4] – انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 75 .

الفقرة الأولى : مبررات وضع الضمانات لتوافر الخطورة .

إن التخوف من فكرة الحالة الخطرة ، أو من طرق إثباتها أو التصدي لها ، له ما يبرره ، من ذلك الحفاظ على حريات الأفراد ، و احترام مبدأ الشرعية ، و عدم التعسف من قبل الإدارة أو القضاء . و لذلك رأينا من يشترط ارتكاب جريمة سابقة للقول بتوافر الخطورة ، باعتبار أن الجريمة هي أمارة على تلك الخطورة ، و يخشى من الحالة الخطرة السابقة على الجريمة ، لما في ذلك من المساس بحريات الأفراد[1] ، و من ذلك التخوف الذي قرره "هوفمان" ، القاضي بولاية نيويورك ، الذي حذر من التعرض لحريات الناس استنادا إلى سوء سمعتهم أو بناء على حكم ظروفهم ، والذي استلزم شبهات قوية ، و من ثم فإنه لا يجوز أن تتعرض الدولة لحرية إنسان لمجرد أن خصائصه النفسية أو ظروف حياته تنبئ باحتمال ارتكاب جريمة[2] . و يتخوف البعض من إسناد أمر الإثبات للقاضي ، و إعطائه في ذلك سلطة مطلقة ، لأن ذلك في نظره يؤدي إلى أن يصبح المواطن عبدا للقاضي ، لما يستمتع به القاضي من سلطة مطلقة يستطيع بموجبها إنشاء جرائم لم ينص عليها القانون[3] ، و لذلك وجدنا من يرى أنه لا ينبغي أن يترك التقدير للقضاء بصفة مطلقة خشية شططه[4] . و في السياق ذاته يخشى البعض من مظنة المحاباة التي لا يخلو الأمر من مساورتها للذهن إذا كان مصدر الخبر وحيدا ، كأن يترك تقدير الخطورة للخبير وحده أو لتقرير الشرطة فقط...الخ[5] .

و يخاف البعض من تعسف الإدارة و حتى القضاء ، إذا ترك أمر إثبات الخطورة إليهما ، ويرى أن ذلك ، قد يكون سلاحا قويا في يد الإدارة قد تشهره في وجه خصومها ، و مجالا واسعا لإمكانية استغلاله ، يقول : و مع افتراض حسن النية ، فإن ترك إثبات حالة الخطورة أو انتهائها للإدارة قد يحمل تهديدا خطيرا للحريات العامة ، و ذلك بسبب جهلها لتقدير حالة الخطورة التي تنزل التدابير الاحترازية بسببها . و يؤكد على : "أن صفات التدبير الاحترازي تجعلنا أشد تعلقا في هذا المجال ، و أكثر إصرارا على أن يكون القانون وحده هو المختص في تحديد عناصر الخطورة و بيان طرق مواجهتها ، و تحديد التدابير الاحترازية و بيان كيفية تطبيقها و تنفيذها ، ففي ذلك ابتعاد عن تحكم القضاة أو تعسف الإدارة"[6] .

---

[1]- انظر : مينا (نظير فرج)، المرجع السابق ، ص : 290 .

[2]- انظر : مينا (نظير فرج)، المرجع السابق ، ص : 300 .

[3]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، الخطورة الإجرامية، مرجع سابق ، ص : 80 .

[4]- انظر : مينا (نظير فرج)، المرجع السابق ، ص : 310 .

[5]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 122 .

[6]- انظر : سليمان(عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 343 ، 344 .

و يظهر لي أنه إذا أكدنا على وجود تعسف في القضاء فإن ذلك سيكون أقل بكثير من تعسف الإدارة لو ترك الأمر إليها و حدها .

بل إن النظام ذاته قد يستغل فكرة الخطورة إلى أغراض أخرى كمحاصرة الخصوم و التقييد على حرياتهم ، كما وقع في بعض الأنظمة الاشتراكية و الاستبدادية ، مما جعل العلماء المختصين في علم الإجرام و الدفاع الاجتماعي ينتقدون هذا التوجه الذي أخرج الفكرة من علم الإجرام إلى فكرة سياسية تخدم الهدف السياسي ، كما قال مارك أنسل ، و حولت هذه الفكرة إلى احتقار للحريات الفردية ، و تعسفت في تطبيق التدابير الاحترازية المانعة للحرية و التدابير ذات المدة غير المحددة والاعتقالات الإدارية الكثيرة بدون مراقبة- كما ذهب إليه ليفاسير.

و من ثم فقد تحولت فكرة الخطورة ، في نظر بعض الباحثين ، في هذه الأنظمة من مفهوم مرتبط بالفاعل إلى مفهوم مرتبط بالفعل ، و هو تحول كبير و خطير إذ يرجع بفكرة الخطورة إلى المفاهيم التقليدية التي تجاوزتها النظريات الحديثة[1] .

وفي رأيي أن هذه الأنظمة لو أنها حددت بدقة مفهوم الخطورة و وضعت الضمانات اللازمة لحماية حريات الأفراد من أي تعسف لسلمت من النقد . و هذا يعني أن ترك أمر الخطورة بغير تحديد و دون وضع ضمانات يجعلها تبتعد عن المفهوم الذي جاءت من أجله . و لذلك كان من الضروري وضع هذه الضمانات التي بدونها لا يمكن أن نثبت توافر الخطورة في الشخص . و هي ضمانات قانونية و قضائية كما نوضحه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : الضمانات القانونية و القضائية لتوافر الخطورة .

إن أهم الضمانات هو ما كان مصدره القانون ، و هذا ما نتناوله أولا ، أي "الضمانات القانونية" ، و بما أن القضاء هو الطريق السليم لتطبيق القانون ، فسوف نتحدث ثانيا عن "الضمانات القضائية" .

أولا : الضمانات القانونية.

رأينا من الفقه من يخشى من ترك الأمر للإدارة و حتى للقضاء للكشف عن الخطورة أو تحديدها وأصر على أن يكون القانون وحده المختص في تحديد عناصر الخطورة كما في الفقرة السابقة . و معنى ذلك أن ينص القانون على كل ما يتعلق بالخطورة من حيث تعريفها و عناصرها و كيفية إثباتها ، و ما هي الأمارات التي تكشف عنها ، و ما هي طرق التصدي لها .....

---

[1]- انظر : سليمان (عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 237 ، 238 .

و هذا ما دعا إليه البعض عندما أكد على أنه من "المفروض أن يحدد القانون للقاضي الوسائل التي يمكن أن يستظهر بها تلك الخطورة مما لا يدع مجالا للتحكم و يناقض مبدأ الثبات القانوني .."[1] .

و يرى البعض إمكانية إقامة تشريع للوقاية الاجتماعية في مرحلة ما قبل الجناح ، و يمكن أن يتحقق بمنتهى اليسر و السهولة إذا ما روعيت الاحتياطات الآتية :

1 – التحديد و التعريف الدقيق بالحالة الخطرة .

2 – تحديد فكرة الحالة الخطرة اجتماعيا عن طريق صيغة قانونية مختارة بعناية ومصاغة بمنتهى الدقة .

3 – أن ينص القانون على حق الدولة في التدخل الوقائي فقط في الحدود المحددة قانونا بمنتهى الدقة

4– تحديد الشروط الخاصة بهذا الحق في التدخل عن طريق فرض نظام الضمانات القانونية والإجرائية و التي ينبغي – بوصفها مبدأ عاما– أن تخضع لقواعد القانون العام"[2] .

و قد سبق القول عند الحديث على أنواع الحالة الخطرة أنه لا يجوز التوسع في الخطورة السابقة على الجريمة ، و ينبغي أن تكون مذكورة على سبيل الحصر ، و من الباحثين من رأى في هذه الخطورة التي تسبق الجريمة أن "الاعتراف بوجودها يجب أن يكون بنص القانون"[3] .

"و يعني ذلك أن تحدد الحالات التي يجوز للقاضي أن يتدخل فيها قبل ارتكاب الجريمة تحديدا دقيقا مما يكسبها الشرعية ، و ذلك بالنص القانوني عليها ، فيجنبنا القول بأنها اعتداء على الحريات الفردية ، لأن النص عليها ، سيكون بمثابة إنذار للكافة يأمرهم بالابتعاد عن هذه الحالات موضع الشبهة و الريبة[4] .

و يمكن أن ينص القانون على ما يأتي :

1– أن ينص على الخطورة وتعريفها تعريفا دقيقا .

2– تحديد أنواع الحالة الخطرة السابقة على الجريمة مع ذكر التدابير التي تتخذ لمواجهتها و ذكر الإجراءات والضمانات.

3– إثبات الخطورة يجب أن يخضع للقضاء[5] .

---

[1]– انظر : مينا (نظير فرج) ، المرجع السابق ، ص : 298 .

[2]- المرجع نفسه ، ص : 298 ، 299 .

[3]– انظر : بهنام(رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 145 .

[4]– انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة ، مرجع سابق ، ص : 196 .

[5]– اعتبر سرور (أحمد فتحي) من أهم الضمانات التي تكفل احترام حقوق الإنسان في سياسة المنع هي مبدأ الشرعية و أن تكون الكلمة النهائية في التدابير للقضاء وحده باعتباره الحارس الطبيعي للحريات . انظر كتاب : أصول السياسة الجنائية ، مرجع سابق ، ص : 266 .

4- ذكر بعض الأمارات ليستعين بها القاضي في إثبات الخطورة .

5- يجب على القاضي عند إثبات الخطورة من تسبيب قراره[1].

6- ضرورة فحص شخصية المتهم وهو إجباري بالنسبة لبعض الفئات من الجناة ، مثل فئة المتهمين العائدين عودا متكررا[2].

7- النص على أن يتم الفحص (لا سيما في فحص الحالة العقلية للمتهم) في أقرب وقت مناسب لوقوع الجريمة للحصول على التشخيص الدقيق لحالة المتهم[3].

8- ضرورة استعانة القاضي بالخبراء النفسانيين و الأخصائيين الاجتماعيين في دور القضاء لتجنب وقوع الخطأ أو العسف[4] . و لا بأس من تعدد الخبرة كالاستعانة أيضا بتقارير الشرطة ، إذ التعدد هو أحد الضمانات كما تقدم .

9-لا يجوز في إثبات الخطورة الاكتفاء بمجرد السماع أو الاعتماد على تحريات الشرطة ، وقد أكد على هذا المعنى بعضهم فدعا إلى حصر الأحوال التي يجوز فيها اتخاذ تدابير مانعة و في أضيق الحدود . فالخطورة الإجرامية مسألة ظنية حتى يتم التأكد منها بجميع الوسائل المؤدية إلى ذلك لا بمجرد السماع أو الاعتماد على تحريات الشرطة أو غيرها من القرائن والشبهات[5].

10- النص على حق من أثبتت خطورته في إثبات العكس ليدحض عن نفسه قرينة الخطر الشخصي[6].

11- لا يجوز جعل الحالة الخطرة المنذرة بجريمة في مقام جريمة فعلية من ناحية الجزاء[7] . أي أن التدبير يختلف من شخص لأخر ، كل حسب خطورته ، فإذا نص القانون على هذا أو أكثر وينبغي أن تبقى القائمة مفتوحة لوضع قيود أخرى ، فنرجو أن لا يقع اعتداء على حريات الأفراد ، وتتحقق بذلك الحماية للمجتمع أو وقايته من الأشخاص الخطرين المحتملين .

ثانيا: الضمانات القضائية

لا خلاف في أن أفضل ضمان للتأكد من توافر الخطورة هو القانون ، و بديهي أن القانون لا يطبق وحده و إنما تسهر على تطبيقه جهات مختلفة، وأحسن ما يضمن تطبيق القانون هو القضاء

---

[1]-انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 78 .

[2]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 618 .

[3]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 206 .

[4]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 340 .

[5]- انظر : البعلي (عبد الحميد محمود) ، الحماية الجنائية للحقوق و الحريات أثناء المحاكمة الجنائية ، دراسة مقارنة ، مجلة الحقوق ، السنة18 ، العدد4 ، ص : 103 ، 104 .

[6] - انظر : بهنام (رمسيس) ، نظرية التجريم في القانون الجنائي ، ص : 76 .

[7] - انظر : مينا (نظير فرج)، المرجع السابق ، ص : 301 .

و مع ذلك فإن القضاء نفسه قد يتحكم أو يتعسف ، و لذلك من الواجب أن توضع رقابة عليا كضمانة فعلية ، بل إن المتهم الذي يحكم عليه بتوافر الخطورة فيه يجب أن يعطى له الحق في الطعن في القرار كضمانة شخصية .

و عليه سنكشف أولا عن رقابة محكمة النقض أو التمييز على توافر الخطورة ، ثم نكشف ثانيا عن حق الطعن على توافر الخطورة .

1- رقابة محكمة النقض أو التمييز على توافر الخطورة و تقديرها

يكفل التشريع للقاضي أحيانا سلطة تقديرية ضمن نطاق معين ، من ذلك سلطة تقييم خطورة الشخص الماثل أمامه ، و اختيار الجزاء المناسب له . و إذا كان القانون يحدد للقاضي بعض الوقائع التي يستعين بها لإثبات الخطورة ، فإن عليه أن يلتزم بما حدده القانون .

و عليه فإن سلطة القاضي التقديرية بقدر ما هي حق له فهي واجب و التزام عليه في الوقت ذاته . و هذا الالتزام يعتبر نوعا من الرقابة على حسن استعمال القاضي لسلطته التقديرية في تحديد الخطورة و بالتالي اختيار الجزاء المناسب لها .

و تزاول محكمة النقض[1] رقابتها وفقا لما تستقر على الأخذ به من معايير علمية أو طبقا للضوابط القانونية التي يحددها المشرع لكي يمارس القاضي وفقا لها سلطته التقديرية في التثبت من الخطورة أو عدمها . و في هذا المعنى قضت محكمة النقض الإيطالية بأن سلطة القاضي التقديرية يجب أن تبني على المعايير المنصوص عليها في المادة 133 عقوبات[2] ، و كان ذلك في 13 فبراير 1956[3] .

و لا شك أن رقابة محكمة النقض على إثبات الخطورة هو ضمانة فعلية لحريات الأفراد وأمنهم . و مما تجدر الإشارة إليه أن عددا من الباحثين دعوا إلى ضرورة تخصص القاضي الجنائي و من دعوته للتعمق في دراسة القانون الجنائي و العلوم الأخرى المتصلة به كعلم الإجرام وعلم النفس الجنائي و القضائي و علم العقاب و الإحصاء الجنائي و ما إليها ، و ذلك حتى تكون نظرتهم أعمق غورا في معالجة أسباب الإجرام و إصلاح حال المجرمين ، إذ إن التخصص في كافة ميادين العلوم و الفنون مدعاة للتفرغ و من ثم للإتقان[4] . و التخصص أيضا يجعل القاضي

---

[1]- يطلق عليها في مصر محكمة النقض ، و في العراق محكمة التمييز ، و في الجزائر المحكمة العليا .

[2]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة ، مرجع سابق ، ص : 565 ، 566 .

[3]- انظر : مينا (نظير فرج)، المرجع السابق ، ص : 339 ، هامش 119 ، و حول رقابة محكمة النقض ، انظر ، ص : 312 .

[4]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 339 . و أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 85 . و منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 11 ، 12 .

يتفهم نتيجة أعمال الخبراء و يساعده على تمحيص التقارير المقدمة من قبلهم ، و يزنها بميزان منطقي سليم[1]. و من هنا فإن التخصص يعد ضمانا للتقليل من درجة الخطأ في تقدير الخطورة .

2- حق الطعن على توافر الخطورة

إن حق الطعن في قرار القاضي بثبوت خطورة شخص ما ، إنما يتعلق بالخطورة التي يفترضها القانون افتراضا يقبل إثبات العكس ، كما لو كان ثبوتها مستندا على القرائن و الشواهد التي يعتمد عليها القاضي ، أو كالتي يقررها الطبيب أو الخبير أو تقرير الشرطة ، بخلاف التي يفترضها القانون افتراضا لا يقبل إثبات العكس .

و قد نادى بعض القانونيين في المؤتمر الدولي العاشر لقانون العقوبات المنعقد في روما بين سبتمبر و أكتوبر 1969 بأن يباح في جرائم الحالة الخطرة أن يثبت المتهم رغم قيام العلامات التي تستدل منها قاعدة التجريم على وجود هذه الحالة ، أن تلك العلامات لا تكشف فعلا و في واقع الحال عن قيام الحالة ذاتها لديه ، و هذه ، في رأيه ، ضمانة لا بد منها في سبيل تفادي إدانات غير مستحقة[2] .

و واضح أن حق المتهم في الطعن يجب أن ينص عليها القانون كما أشرنا قبل قليل ، و أن يحدد الحالات التي لا يجوز فيها الطعن . و معلوم أن إثبات البراءة هو حق مقدس ، كما قال بيكاريا ، يعطى حتى لمن حكم عليه بالإبعاد رغم أنه وضع الأمة كما قال أمام خيار مميت ؛ إما أن تعاقبه ظلما وإما أن ترهب منه[3] . و على الرغم من صعوبة الخيار فإن حالة الخطورة جاءت لوضع الحدود المثلى لهذه المعادلة التي ذكرها "بيكاريا" و التي يجب أن تحاط بجميع الضمانات الممكنة .

وعند نهاية هذا المبحث نخلص إلى أن مفهوم الحالة الخطرة في القانون هو مفهوم متميز ، و مستقل على المفاهيم المشابهة ، و مفهوم واضح يمكن الاستدلال على نشأته ، و التعرف على مصادره ، و إثباته .

و قد رأينا أن هذا المصطلح يمكن الاتفاق عليه و توحيده ، و ذلك مثل أن يسمى بـــ : حالة الخطورة أو الحالة الخطرة .

و قد كثرت تعريفات الحالة الخطرة في الفقه والقانون ، وأرجعناها جميعا إلى قسمين : تعريفات مضيقة و هي التعريفات التي ترى أن الخطورة لا تتوافر إلا بعد ارتكاب جريمة .

---

[1]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص :190 .

[2]- انظر : بهنام (رمسيس) ، نظرية التجريم ، مرجع سابق ، ص : 76 .

[3]- انظر : بيكاريا (سيزار) ، كتاب الجرائم و العقوبات ، ترجمة :حياتي (يعقوب محمد علي) ، مجلة الحقوق ، السنة 8 ، عدد 1 ، الجزء الأول ، ص: 267 .

وتعريفات موسعة و هي التي ترى أن الخطورة تتوافر حتى قبل ارتكاب الجريمة . و قد اخترنا هذه التعريفات الموسعة لأنها تشمل كل من كان على خطورة ووضعنا لها تعريفا يدل عليه ، و هو أن الحالة الخطرة "حالة تتوافر لدى الشخص يحتمل بموجبها أن يرتكب جرائم في المستقبل أو يعود إلى ارتكابها" .

و بما أنه توجد بعض المصطلحات التي قد تشتبه مع مفهوم الحالة الخطرة فإننا عمدنا إلى تمييزها عن غيرها من المصطلحات و قد اتضح أن الحالة الخطرة مفهوم متميز عن مصطلح الخطر و الإثم و الظروف و بعض المفاهيم الأخرى كالنزعة الإجرامية و العود و النية الإجرامية والجريمة و المسؤولية ، هي مستقلة عنها جميعا ولكن لا يخلو ذلك من وجود علاقة بين الحالة الخطرة و هذه المصطلحات و حتى نزيد في تمييز الحالة الخطرة عن غيرها و توضيح مفهومها أكثر فقد ذكرنا جميع خصائصها المتفق عليها و حتى المختلف فيها فهي حالة تنبعث من شخص وليس من شيء و هي حالة حاضرة و واقعة و ليست لاحقة و لا سابقة و بذلك تتميز عن الجريمة و العديد من المصطلحات ، و هي حالة مستمرة وتكون قبل الحكم وأثناء الحكم و حتى في مرحلة التنفيذ ، و هذا يميزها عن أكثر المصطلحات المشابهة .

وذكرنا أنواع الحالة الخطرة لأن ذلك يتناسب مع التعريف الموسع الذي اخترناه و من ثم قسمناها إلى حالة خطرة سابقة على الجريمة و حالة خطرة تالية عليها، وأشرنا إلى بعض التقسيمات الفقهية الأخرى للحالة الخطرة من حيث الأصل فهناك خطورة ذات أصل داخلي و خطورة ذات أصل خارجي و خطورة ذات أصل مركب ، و من حيث درجة الخطورة ، فهناك خطورة بسيطة وهناك خطورة موصوفة و خطورة شديدة .

و حتى يكون مفهوم الحالة الخطرة مفهوما واضحا وظاهرا وليس أمرا باطنيا نفسيا كما رأى البعض لقد ذكرنا في المطلب الثالث كيف تتوافر الحالة الخطرة ورأينا أن الحالة الخطرة لها عوامل تشبه عوامل الجريمة و لها مصادر مادية ظاهرة مثل الجنون والتسول و التشرد .. و حتى تتوافر لابد لها من شروط مثل ارتكاب جريمة سابقة و رجحنا أن هذا الشرط ترد عليه استثناءات لأن الخطورة تتوافر أحيانا حتى قبل ارتكاب الجريمة فلا معنى للانتظار حتى تقع الجريمة بالفعل بل المنطقي هو أن تواجه تلك الخطورة بتدابير مناسبة ، أما شرط الجريمة اللاحقة فهو بديهي لأن الحالة الخطرة هي احتمال ارتكاب جريمة لاحقة و يتعين لأجل ذلك كما رأينا أن يتوقف القول بتوافر الحالة الخطرة أن يخضع إلى إثبات . و بما أن الخطورة ليست أمرا نفسيا باطنيا فإنه توجد إمكانية لإثباتها و رأينا أن المشرع قد منح سلطة تقديرية للقاضي لإثباتها كما أنه افترض في بعض الأحيان توافرها ، و ذلك عن طريق النص عليها قانونا ، كما أنه وضع بعض القواعد و العناصر للقاضي كي يستعين بها على الإثبات . و بذلك أصبحت الحالة الخطرة مفهوما ثابتا واضح المعالم معروفا في القانون معلوما لدى القاضي .

و إبعادا لكل تخوف على حريات الأفراد ,فقد أشرنا لما ذكره الفقه من ضمانات حتى لا يقال بتوافر الحالة الخطرة لدى شخص بمجرد الظن ,فكون الحالة الخطرة قائمة على الاحتمال لا يعني أن كل فرد قد يقال عليه إنه خطر ، حيث توجد العديد من الضمانات القانونية ، و ذلك مثل تعريف الحالة الخطرة ، و تحديدها تحديدا دقيقا ، و تحديد أنواعها ، وترك أمر إثباتها للقضاء وحده مع ضرورة تسبيب القاضي لقراره ، و كذا الاستعانة بالخبراء ، و لا يعتمد على تقارير الشرطة وحدها، كما أنه توجد ضمانات قضائية مثل : رقابة المحكمة العليا ، وحق الطعن .

و هكذا يكون مفهوم الحالة الخطرة قد غدا واضحا و لكن يوجد نقص نوعا ما في القانون ، فإن هذا المفهوم لم يحدد تحديدا دقيقا ، و مازالت بعض معالمه غير واضحة مثل : التمييز بين أنواع الحالة الخطرة السابقة على الجريمة و التالية لها ، وهذا ما ينبغي على التشريعات الحديثة تداركه لأهمية هذا المفهوم لتحقيق العدالة الجنائية .

و إذا كانت الحالة الخطرة في القوانين يعتريها بعض النقص ,كما رأينا ,فما هو أمر هذا المفهوم في الشريعة الإسلامية؟ أو بعبارة أخرى: هل يمكن وضع مفهوم للحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية ؟ هذا ما نجيب عنه في المبحث الموالي .

المبحث الثاني : مفهوم الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية

لم يستعمل الفقه الإسلامي مصطلح الخطورة للدلالة على ما هو متعارف عليه اليوم في الفقه الجنائي ، و لكن مع ذلك ، نجد الفقهاء استعملوا مصطلحات متشابهة تتفق مع مدلول الحالة الخطرة في المفهوم الفني الحديث .

و سوف نحاول أن نتتبع ذلك و نتطرق إلى بعض العبارات التي تقترب من فكرة الخطورة بمعناها الشائع اليوم و نبين في خطوة أولى مدلول الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي (المطلب الأول) .

ثم نحاول أن نتعرف على كيفية توافر الحالة الخطرة ، من حيث نشأتها و إثباتها ، وضمانات توافرها ، فنتطرق في خطوة ثانية إلى توافر الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي (المطلب الثاني).

المطلب الأول : مدلول الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي.

يتطلب كي نصل إلى مدلول الحالة الخطرة أن نتتبع عبارات أهل اللغة، و أقوال الفقهاء والمفسرين ، لعلنا نجد ما يمكن أن نستنبط منه تعريفا للحالة الخطرة في الفقه الإسلامي ، فنحاول في خطوة أولى تعريف الحالة الخطرة (الفرع الأول) .

ثم نستنبط من التعريف بعض خصائص الحالة الخطرة (الفرع الثاني) .

و نخلص أخيرا إلى أنواع الحالة الخطرة (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : تعريف الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي .

إن لفظ الخطورة في اللغة العربية ، لم يستعمل في الجانب الجنائي و لا حتى في الشر، فلا يقال للمذنب أو العاصي، و لا المتهم أو المكرر ، إنه خطير ، بل إن لفظ " خطير" غالبا ما يستعمل في الخير ، مثل الدلالة على القدر و الشرف ، و من ذلك قولهم "رجل خطير ، أي له قدر و خطر ، و قد خطر بالضم خطورة[1] ، و من ذلك قولهم : "خطر الرجل ، قدره و منزلته ، و خص بعضهم به الرفعة[2] ، كما قالوا : أمر خطير ، أي رفيع ، و خطر يخطر خطرا و خطورا إذا جل بعد دقة ، والخطير من كل شيء النبيل"[3] .

---

[1]- ابن منظور (أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم) ، لسان العرب ، القاهرة ، دار المعارف ، (دت ط) مادة خطر .
وانظر: الجوهري (إسماعيل بن حماد) ، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية ، تحقيق : عطار (أحمد الغفور)، ط2 ،بيروت،دار العلم للملايين 1979، مادة خطر .

[2] - ابن منظور (أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم)، المرجع السابق ، مادة خطر ، ج 2 ، ص : 1196 .

[3]- المرجع نفسه ، ص : 1196 .

غير أنهم استعملوها مضافة في اللؤم أو الشر ، و من ذلك قولهم : إنه لعظيم الخطر و صغير الخطر ، في حسن فعاله و شرفه ، و سوء فعاله و لؤمه"[1] ، فكما يقال الخطير في رفيع القدر ، يقال أيضا في الحقير"[2] .

و ذكر علماء اللغة لكلمة الخطير استعمالات أخرى ، من ذلك "الخطير ، الوعيد و النشاط"[3] أما كلمة "الخطر" بفتح الخاء و الطاء ، فقد استعملوها و قصدوا بها أيضا "الإشراف على الهلاك"[4] و خوف التلف[5] ، و في هذا المعنى نفسه استعملوا كلمة "مخطرة" فقالوا : "بادية مخطرة ، كأنها أخطرت المسافر فجعلته خطرا بين السلامة و التلف[6] و بالقياس على هذا يمكن استعمال مصطلح "حالة مخطرة" .

و لم أجد في كتب اللغة استعمال لفظ " الخطر" بفتح الخاء و كسر الطاء[7] .

و يمكن أن نأخذ من استعمالهم للصفة الخطيرة للخطير ، فنستعملها في الجرم ، كالقول بأنه خطير في الإجرام ، بالقياس على الخطير في اللؤم و الفعال .

و لأن الخطر استعمل هكذا في اللغة فإن فقهاء الشريعة استعملوا بدله كلمة "الخوف" أو الشخص المخوف منه ، فيمن يخشى منه الخطر أو الضرر، كقولهم وطريق مخوف يخاف فيه ، ووجع مخيف ، لأن الطريق لا تخيف ، و إنما يخيف قاطعها[8] فقاطع الطريق يخيف غيره ، فهو مخوف ، و هذا يشبه الاستعمال الشائع اليوم إنه خطير .

و قد استعمله الفقهاء في المحارب و ميزوا بين المخوف منه و غيره ، جاء في قول المفسرين عند آية الحرابة : "و ينبغي للإمام إن كان هذا المحارب مخوف الجانب يظن أنه يعود إلى

---

[1] – انظر : ابن منظور(أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم) , المرجع السابق ، ص : 1196 .

[2] – انظر : الفيومي (أحمد بن محمد بن علي المقري) ، المصباح المنير ، دار القلم ، بيروت لبنان ، (د.ت.ط) ، ج 1 ، ص : 237مادة خطر .

[3] – انظر : ابن منظور (أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم)، المرجع السابق ، ج 2 ، ص : 1196 .

[4] – انظر : الجوهري(إسماعيل بن حماد) ، المرجع السابق ، مادة خطر .

[5] – انظر : الفيومي(أحمد بن محمد بن علي المقري) ، المرجع السابق ، ج 1 ، ص : 237 .

[6] – انظر : المرجع نفسه ، ج1 ، ص : 237 . و انظر : أيضا المعجم الوسيط ، وضع مجمع اللغة العربية ، (د.ت.ط) ، ج 1 ، ص : 243 .

[7] – نعم هي مستعملة في لغة المفسرين، من ذلك قولهم:"لأن أمور الدنيا مبهمة عواقبها خطرة غائلتها".انظر:القرطبي (أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري) ، الجامع لأحكام القرآن ، بيروت ، دار الكتب العلمية (دت ط) ، ج 8 ، ص : 134

[8] – انظر : الفيروز آبادي (مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم) ، القاموس المحيط ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ،1415-1995 ، ج 3 ، ص : 188 .

حرابة، أو إفساد أن يسجنه في البلد الذي يغرب إليه ، و إن كان غير مخوف الجانب فظن أنه لا يعود إلى جناية سرح "[1] .

وهذا ينطبق على كل من يخاف أنه يرجع إلى المعصية و لو على سبيل الظن فيتخذ ضده تدبير مناسب لدرجة خطورته، يحول بينه و بين العودة إلى المعصية .

و يمكن من هذا القول السابق أن نضع تعريفا للحالة الخطرة في الفقه الإسلامي ، فنقول هي: "حالة يكون الشخص فيها مخوف الجانب يخشى منه العودة إلى المعصية ولو على سبيل الظن"

و قد يلاحظ أن هذا التعريف لا يشمل ما قبل المعصية ، مع أن الفقهاء قد اتخذوا تدابير قبل ارتكاب الجريمة و لذلك يجوز أن يكون التعريف المقترح على هذا النحو : "هي حالة يكون الشخص فيها مخوف الجانب يخشى منه الوقوع في المعصية أو العودة إليها" .

وهو تعريف لا يبتعد كثيرا عن التعاريف القانونية المتقدمة إلا في استعمال الفقهاء لكلمة مخوف الجانب ويمكن مع ذلك أن يكتفي في التعريف بذكر الاحتمال أو الخشية ، و ذلك يغني عن تلك الكلمة فتكون الصيغة المختارة ، الحالة الخطرة : هي حالة في الشخص يخشى منه بتوافرها فيه الوقوع في المعصية أو العودة إليها "

و معلوم أن "لا مشاحة في الاصطلاح" كما يقول فقهاء المسلمين[2] ، و لذلك يمكن قبول التعاريف القانونية السابقة .

الفرع الثاني: خاصية الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي

نستنتج من التعريف المقترح للحالة الخطرة في الفقه الإسلامي أنها قائمة على الخشية أو الاحتمال ، و تلك هي أهم خاصية لها . و سوف نحاول أن نستقرئ بعض ما يتعلق بهذا المصطلح الذي كان معروفا و مستعملا بكثرة من قبل الفقهاء و الأصوليين و حتى اللغويين . و قد ذكروه بكل وجوهه ، غير أنهم قصدوا به في الغالب الوهم أو الجواز[3] . بمعنى: إذا قالوا يحتمل كذا ، أي يجوز . و قد قسموه من حيث الاعتداد به أو عدمه إلى احتمال معتبر ، و احتمال غير معتبر ، والأول عندهم حجة و الثاني بمنزلة العدم . و الاحتمال المعتبر هو المستند إلى دليل ، و غير المعتبر هو الذي لا يستند إلى أي دليل[4] .

---

[1]- انظر : القرطبي (محمد بن أحمد)، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج 6 ، ص : 100 .

[2]- انظر : الشاطبي (إبراهيم بن موسى) ، مرجع سابق ، ج 1 ، ص : 236 .

[3]- انظر : الفيومي(أحمد بن محمد بن علي المقري) ، المصباح المنير ، مرجع سابق ، مادة ح م ل ، ج1 ، ص : 208 .

[4]- انظر : السدلان (صالح بن غانم) ، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ، ط1 ، الرياض ، دار بلنسية للنشر والتوزيع ، 1417 ، ص : 209 .

و عرف بعضهم الاحتمال بأنه : "ما لا يكون تصور طرفيه كافيا ، بل يتردد الذهن في النسبة بينهما"[1] ، و سوف نذكر أهم أقسامه :

أما الاحتمال غير المعتبر فإنه أقسام كثيرة ، منها :

الاحتمال العقلي المجرد [2]. و يطلق عليه بعض المعاصرين : التصور العقلي ، حيث يرى "أن مجرد الاحتمال غير الناشئ عن دليل لا يعدو أن يكون تصورا عقليا ، و لا يلزم من التصور العقلي الوقوع الفعلي .أو "أن مجرد التصور العقلي (الاحتمال) لا عبرة به ما لم ينشأ عن دليل"[3] . ثم الاحتمال المجرد ، أي بين الوقوع و عدم الوقوع و لا قرينة ترجح أحد الجانبين على الآخر[4] . ثم يأتي الاحتمال النادر ، و هذا لا حجة فيه ، أو ليس معتبرا ، وذلك مثل احتمال كذب الشهود[5] . وتدخل جميعها تحت ما سماه الفقهاء "الاحتمال المرجوح"[6]. إذ كلها لا تأثير لها ، و يدخل فيها أيضا الاحتمال البعيد الذي يذكره الفقهاء كثيرا[7] .

و اختلف الفقهاء في الاحتمال المقارب ، فذكره البعض في الاحتمالات المعتبرة[8] . و لكنه تعقب بأنه "إن كان متحقق المقاربة فهو متحقق عدم المساواة ، و إن كان متحقق عدم المساواة فهو متحقق المرجوحية"[9] ، و هذا النوع لا تأثير له في إثبات الحدود ، لأن موجب الحد لا يثبت بالاحتمال[10] ، كما أنه لا يؤثر في إسقاطها على الرغم من سقوط الحد بالشبهة ، و حد الشبهة : "تعارض احتمالين"[11] ، و ذلك لأنهم اعتبروا الشبهة القوية دون الضعيفة[12] .

---

[1]- انظر : السدلان (صالح بن غانم) ، المرجع السابق ، ص : 208 .

[2]- انظر : العسقلاني (ابن حجر)، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج 1 ، ص : 58 .

[3]- انظر : الدريني (محمد فتحي) ، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي ، طبعة ثالثة ، بيروت، مؤسسة الرسالة ، 1997 ، ص : 423 .

[4]- انظر : الشاطبي (إبراهيم بن موسى اللخمي) ، الموافقات ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 639 ، 640 .

[5]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ص : 100 .

[6]- انظر :القرافي (أحمد بن إدريس) ، الفروق ، بيروت ، عالم الكتب ، د ت ط ، ج 2 ، ص : 87 .

[7]- انظر : مثلا الشنقيطي (محمد الأمين بن المختار) ، مذكرة في أصول الفقه ، الجزائر ، الدار السلفية للنشر و التوزيع ، (د ت ط) ، ص : 176 .

[8]- انظر : القرافي (أحمد بن إدريس) ، الفروق ، المرجع السابق ، ج2 ، ص : 87 .

[9]- انظر : ابن الشاط (قاسم بن عبدالله بن محمد) ، إذرار الشروق على أنواء الفروق ، هامش الفروق ، ج2 ، ص :87.

[10]- انظر : العسقلاني(ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج 12 ، ص : 158 .

[11]- انظر : زروق (أحمد بن محمد) ، شرح الرسالة ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 349 .

[12]- انظر : مثلا الدردير (أحمد) ، الشرح الكبير و حاشية الدسوقي ، ج4 ، ص : 386 .

أما الاحتمال المعتبر فهو الناشئ عن دليل ، و هو حجة . بل قالوا : "لا حجة مع الاحتمال الناشئ عن دليل"[1] . وهذا أيضا له مصطلحات تدل عليه ، و منه : الاحتمال المساوي[2]. و الاحتمال الراجح[3] . ثم الاحتمال القوي[4] .

و هذا النوع من الاحتمال يؤثر في الحدود بالإسقاط دون الإثبات . أي لا تثبت الحدود بالاحتمال و لو كان قويا ، و لكنها تسقط بالاحتمال القوي لأنها تسقط بالشبهات ، باختلاف التعزير فإنه يثبت بالاحتمال لأنهم قالوا: "التعزير يثبت بالشبهة"[5] . فإذا قوي احتمال الوقوع في المعصية أو العودة إليها جاز أن يتخذ تدبير ما لمنعها .

و لكن الفقهاء في مجال المعاصي والجرائم يستعملون مصطلح الخشية أو الخوف أكثر من استعمالهم لمصطلح الاحتمال و ربما استعملوا لفظ "الظن" و العرب توجه الخوف و الخشية إلى معنى الظن ، و توجه هذه الحروف (يقصد الألفاظ) إلى معنى العلم بالشيء الذي يدرك من غير جهة الحس و العيان[6] . و الظن ما هو إلا احتمال ، و لكنه احتمال راجح ، و قد عرفوه بأنه : "اعتقاد الاحتمال الراجح الذي ظهر رجحانه على نقيضه بدليل معتبر"[7].

و مثال ذلك أن الفقهاء ، "أسقطوا الحد عن ذي الزلة الذي يصدر منه الجرم فلتة ، لأنه يظن به أن لا يعود إلى مثلها"[8] ، و معنى ذلك أنه لو وقع احتمال راجح أو قوي بأنه قد يعود فإنه يجوز أن يعاقب أو يتخذ ضده تدبير يتناسب مع ذنبه . و ذلك عندما خافوا من المحارب أن يعود إلى أصحابه على المسلمين أجازوا للإمام أن يقتله [9] ، و هنا نلاحظ أنهم استعملوا الظن والخوف في المعني نفسه. و قد جاء في القرآن استعمال الخوف بمعنى التوقع و الظن كثيرا ، و من ذلك قول الله تعالى: [و اللاتي تخافون نشوزهن][10] .

---

[1]- انظر : السدلان (صالح بن غانم) ، المرجع السابق ، ص : 208 و الزرقاء ، المدخل ، ج 2 ، ص : 975 .

[2]- انظر : القرافي (أحمد بن إدريس)، الفروق ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 87 .

[3]- انظر: الشوكاني(محمد بن علي) ، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، بيروت ، دار المعرفة ، ص : 132

[4]- انظر : ابن العربي (أبو بكر) ، القبس ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص : 980 . هامش 3 .و الدريني (محمد فتحي) ، المرجع السابق ، 388 .

[5]-انظر:ابن نجيم(زين العابدين بن إبراهيم)، الأشباه والنظائر ، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، 1993 ، ص: 130

[6]- انظر : الطبري (ابن جرير) ، جامع البيان ، م8 ، ج 16 ، ص : 4 .

[7]- انظر : السدلان (صالح بن غانم) ، المرجع السابق ، ص : 198 .

[8]- انظر : ابن فرحون (برهان الدين محمد) ، التبصرة ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 225 .

[9]- انظر : ابن رشد (محمد بن أحمد بن محمد) ، بداية المجتهد و نهاية المقتصد ، الجزائر ، دار شريفة ، (د ت ط) ، ج 2 ص: 448 .

[10]- الآية 34 النساء .

و قوله: [و إن خفتم شقاق بينهما][1] ، و قال: [و إن امرأة خافت من بعلها نشوزا][2] ، و قال أيضا: [و إن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى][3] و قال: [فمن خاف من موص جنفا][4] .

و قد اختلفت عبارات المفسرين في معنى الخوف في هذه الآيات ، و قد عرفوا الخوف ذاته بأنه "عبارة عن حال يحصل في القلب عند ظن حدوث أمر في المستقبل"[5] . و هذا هو الاحتمال. وقد فسرالخوف في قوله تعالى: [فمن خاف من موص جنفا] بالظن و في هذا ، كما قال بعض المفسرين ، دليل على الحكم بالظن ، لأنه إذا ظن قصد الفساد وجب السعي في الصلاح"[6] . و هذا غير بعيد من المفهوم الشائع للحالة الخطرة .

و قالوا أيضا عند تفسير قول الله تعالى : [و إن امرأة خافت] قالوا : "أي توقعت" و خطأوا من فسره باليقين"[7] . و لبعض المفسرين بحث رائع عند قول الله تعالى: [و إن خفتم شقاق بينهما] قال ابن عباس (خفتم) أي علمتم ، قال : و هذا بخلاف قوله : [و اللاتي تخافون نشوزهن] فإن ذلك محمول على الظن ، و الفرق بين الموضعين ، أي في الابتداء عندما يظهر له أمارات النشوز يحصل الخوف ، و أما بعد الوعظ و الهجر و الضرب لما أصرت على النشوز فقد حصل العلم بكونها ناشزة فوجب حمل الخوف هاهنا على العلم . و طعن الزجاج فيه فقال : "خفتم" هاهنا بمعنى أيقنتم خطأ ، فإنا لو علمنا الشقاق على الحقيقة لم نحتج إلى الحكمين . و أجاز سائر المفسرين بأن وجود الشقاق و إن كان معلوما ، إلا أنا لا نعلم أن ذلك الشقاق صدر عن هذا أو ذاك ، فالحاجة إلى الحكمين لمعرفة هذا المعنى . و يمكن أن يقال و جود الشقاق في الحال معلوم و مثل هذا لا يحصل منه خوف إنما الخوف في أنه هل يبقى ذلك الشقاق أم لا ؟ فالحكمة في بعث الحكمين ليست إزالة الشقاق الكائن في الحال ، فإن ذلك محال . بل الفائدة إزالة ذلك الشقاق في المستقبل"[8]

و هذا الذي جاء في أخر كلامه هو الذي ينبغي المصير إليه ، و يعني ذلك أن الخوف في الموضعين هو بمعنى الظن و ذلك لاختلاف حال النشوز عن حال الشقاق ، فالخوف في النشوز بين الزوجين ، و الخوف في الشقاق بين غيرهما . و الغرض هو المسارعة إلى الإصلاح عند وجود الظن و قبل حصول اليقين .

---

[1]- الآية 35 النساء .

[2]- الآية 128 النساء .

[3]-الآية 3 النساء .

[4]- الآية 182 البقرة .

[5]- انظر : الرازي (محمد فخرالدين) ، التفسير الكبير، م 5 ، ج 10 ، ص : 96 .

[6]- انظر : ابن العربي(أبو بكر) ، أحكام القرآن ، ج1 ، ص : 74 .

[7]- انظر : القرطبي (محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج5 ، ص : 259 .

[8]- انظر : الرازي (محمد فخرالدين) ، التفسير الكبير ، المرجع السابق ، م5 ، ج10 ، ص : 95.

و في دقة أكثر عرف بعض أهل اللغة الخوف بأنه توقع الضرر المشكوك في وقوعه ، ومن يتيقن الضرر لم يكن خائفا له"[1] ، و فرق أيضا بين الخوف و الخشية ، فالخوف يتعلق بالمكروه وترك المكروه . أما الخشية فهي تتعلق بمنزل المكروه . و مع ذلك فقد يوضع الشيء مكان الشيء إذا قرب منه"[2] ،

و لذلك فلا ضرر في وضع بعض المصطلحات مكان بعض ، فسواء قلنا إن الحالة الخطرة هي احتمال إقدام الشخص على ارتكاب معصية ، أو يخشى منه الوقوع في المعصية ، أو إذا وقع في الظن أنه يرتكب معصية . فالخوف توقع الضرر أو الخطر و مثله الخشية ، أما الاحتمال فهو الراجح أو القوي ، و الظن على مراتب ، ظن في أدنى المراتب ، و ظن في أعلاها ، و ظنون متوسطات [3] . و الظن الذي يأخذون به هو غالب الظن ، و هو الطرف الراجح إذا أخذ به القلب وهو المعتبر عند الفقهاء . و الحاصل فإن الظن عند الفقهاء من قبيل الشك لأنهم يريدون به التردد بين وجود الشيء و عدمه سواء استويا أو ترجح أحدهما . و غالب الظن عندهم ملحق باليقين ، وهو الذي تتبني عليه الأحكام[4]. و غالب الظن هو الذي يحدث عند الأمارات إذا غلبت و زادت بعض الزيادة فظن صاحبه بعض ما تقتضيه تلك الأمارات[5] ،

و بما أن الشريعة قائمة على الوقاية و الاحتياط ، فإن الواجب عند حصول الخوف من شخص ما أن يقع في المعاصي أو يعود إليها ، و يتوقع أن يحصل منه ضرر أو يقع عليه أن يتخذ ضده تدبير ما يمنع حصول ذلك الضرر .

ويتعين مما تقدم أن الاحتمال المعتبر هو الاحتمال الراجح ، وليس مجرد الاحتمال ، و قد يستدل على رجحانه بوجود الأمارات و القرائن كما تقدم حتى يميل القلب إلى ذلك ، و يقتنع به القاضي . و الاحتمال كما رأينا قد يكون من معصية وقعت و يحتمل أن يعود إليها، كما قد يكون هو الخوف من الوقوع في المعصية لأول مرة . و من ثم فإن الحالة الخطرة ليست نوعا واحدا. وهذا ما سنفصله في الخطوة الموالية .

الفرع الثالث : أنواع الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي .

إن اقتراف الشخص للمعصية ، لاسيما إذا كانت من جرائم الحدود، يدل دلالة واضحة على خطورته ، فهو شخص خطير ، و هذا ما نحاول تسميته بالحالة الخطرة التالية للمعصية ، و نتناوله

---

[1]– انظر : العسكري (أبو هلال) ، الفروق في اللغة ، ط7 ، بيروت ، دار الآفاق الجديدة ، 1991 ، ص : 235 .

[2]– انظر : العسكري(أبو هلال) ، المرجع السابق ، ص : 236 .

[3]– انظر : ابن عبد السلام (عزالدين عبد العزيز) ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، ج2 ، ص : 27 .

[4]- انظر : ابن نجيم (زين العابدين بن إبراهيم) ، الأشباه و النظائر ، مرجع سابق ، ص : 73 .

[5]– انظر : العسكري(أبو هلال) ، الفروق في اللغة ، المرجع السابق ، ص : 91 .

في (الفقرة الأولى) أما إذا كان يخشى من شخص ما ، ظهرت منه علامات الريبة ، أو عرف بالأذى و الشر دون أن تقع منه معاصي أو تثبت عليه لتحرزه و احتياطه ، فإنه يكون بذلك في حالة خطرة ، و هي التي سنتناولها في الخطوة الثانية الحالة الخطرة السابقة للمعصية (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : الحالة الخطرة التالية للمعصية

قد يرتكب الشخص معصية توجب عليه عقوبة شرعية دون أن يدل هذا الفعل على خطورة ما ، و ذلك مثل القتل العمد : لأن الشرع يحبب في العفو ، كما في قول الله تعالى : [فمن عفي له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف و أداء اليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم و رحمة][1].

فالتخفيف يقتضي انتفاء الخطورة ، أو يدل على مراعاتها ، و تقدير ذلك فيما يبدو يرجع إلى الولي الذي أعطي له حق العفو . لأنه أعلم بوجود الخطورة أو عدمها . أما لو كان القتل على وجه الغيلة والخديعة ، فإن جانبا من الفقه لا يجيز العفو[2] .

و هذا يبين خطورة هذا النوع من القتل من جهة ، ويبين خطورة الشخص من جهة ثانية .

و قد أكد علماء الشريعة أن من تكررت منه الجرائم و لم ينزجر عنها بالحدود ، يجوز أن يستديم حبسه إذا استضر الناس بجرائمه حتى يموت ليدفع ضرره عن الناس"[3] ، و يبدو أنهم قد لاحظوا خطورته ، بدليل أنه لم ينزجر بالعقوبات الشرعية ، و في هذا السياق رأى مالك بن أنس ، رحمه الله ، أن المدمن على الخمر الخليع الذي لم ينزجر بالحدود أنه يسجن ، و علق على ذلك ابن رشد فقال : "قوله في المدمن على الخمر إنه يجلد كلما أخذ ، هو أمر متفق عليه في المذهب ، وعليه جماعة فقهاء الأمصار ، قال : "و استحسان مالك للخليع المدمن على شرب الخمر أن يلتزم السجن كما فعل عامر بن عبد الله بابنه الماجن نظر صحيح ، لأنه إذا كان لا يكف عن شرب الخمر ولا يقلع عنه بالحد فإلزامه السجن أحوط لدينه و أبقى على جسمه[4] ، و بذلك أيضا يكف ضرره عن الناس ، و يدفع أذاه عنهم ، و ذلك أن الخمر في الشرع معصية ، و يتعدى ضررها لغيره ، فوجب عزله و كف أذاه عن الناس .

---

[1]- الآية 178 البقرة .

[2]- انظر : مثلا الحطاب (محمد بن عبد الرحمان) ، مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 233 .

[3]- انظر : الماوردي (علي بن محمد بن حبيب) ، الأحكام السلطانية و الولايات الدينية ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (د ت ط) ، ص : 274 . و أيضا : أبو يعلي(محمد بن الحسين الفراء) ، الأحكام السلطانية ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1986 ، ص: 259 . و ابن فرحون (برهان الدين) ، التبصرة ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 124 .

[4]-انظر : ابن رشد (أبو الوليد محمد) ، البيان و التحصيل ، مرجع سابق ، ج16 ، ص : 291 ، 292 . و أيضا : القرافي (أحمد بن إدريس) ، الذخيرة ، ج12 ، ص : 205 .

و من الواضح هنا أن السجن في الحالتين السابقتين لم يكن الغرض منه العقوبة ، و إنما لدفع ضرره عن الناس و لذلك يمكن القول بأنه تدبير احترازي لمواجهة الأشخاص الخطرين . ويبدو أنه يتعين في كل الحالات التي لا ينزجر فيها الشخص بالحدود الشرعية ، فإما أن يعزل بالسجن أو بالمنع من الإقامة ، و إما باستئصاله من المجتمع إذا كان لا يدفع ضرره إلا بذاك . أو بتعبير أحد الباحثين : "إذا اقتضت حماية الجماعة استئصال المجرم أو حبس شره عنه ، وجب أن يعاقب بالقتل أو الحبس حتى يموت ، ما لم يتب أو ينصلح حاله"[1] .

و بهذا نستطيع أن نؤكد أن من تكررت منه الجرائم ، أو حكم عليه أكثر من مرة في جرائم الحدود أو التعازير و لم يكف و لم ينزجر ،تكون قد توافرت فيه الخطورة الإجرامية ، و هي الخطورة التي تدل عليها الجرائم التي اقترفها.

و لكن هل تقتصر الخطورة على من وقعت منه معصية أو عدة معاصي فقط ؟ و لا تشمل ذلك الذي يخشى منه الوقوع فيها دون أن يثبت عليه أنه اقترف معصية ما ؟ كيف يقال في الشخص الذي ينسب إليه الأذى و يعرف منه الشر ، و يخاف منه الفتنة و قد ظهرت عليه أماراتها؟ أي هل توجد خطورة قبل ارتكاب المعاصي ؟ هذا ما نحاول الإجابة عنه في الخطوة الموالية .

الفقرة الثانية : الحالة الخطرة السابقة للمعصية.

إن الشارع الحكيم حريص على منع الجرائم قبل أن تقع ، و لذلك حرم كل ما قد يؤدي إلى الحرام ، و في الحديث : "و من وقع في الشبهات وقع في الحرام ، كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يقع فيه"[2] . فمنع الإقدام على الشبهات مخافة الوقوع في المحرمات ، و ذلك سدا للذريعة[3]. و الذريعة "عبارة عن أمر غير ممنوع لنفسه يخاف من ارتكابه الوقوع في الممنوع"[4] . و من ذلك تهديد عمر بن عبد العزيز بقلع الكروم ، ثم أمره بهدم المعاصر و ذلك لما رأى الناس لم يقلعوا عن شرب الخمر[5] . مع أن صناعة الكروم (العنب) لا إثم فيها و كذلك اتخاذ المعاصر ، و إنما فعله سدا

---

[1]- انظر : عكاز (فكري أحمد) ، فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية و القانون ، السعودية ، مكتبة عكاظ للنشر والتوزيع ، 1982 ، ص : 50 .

[2]- أخرجه مسلم ، كتاب المساقاة ، باب أخذ الحلال و ترك الشبهات .

[3]- انظر : القرطبي (محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 41 .

[4]- انظر : القرطبي (محمد بن أحمد) ، المرجع السابق ، ج2 ، ص : 40 .

[5]- انظر : محمد الشريف(عبد السلام) ، المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات في الفقه الإسلامي . بحث فقهي مقارن بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، 1406 ، 1986 ، ص : 256 ، 258 . و الخلال (أبو بكر أحمد بن محمد) ، أحكام أهل الملل ، الجامع لمسائل الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : حسن (سيد كروي) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1994 ، ص : 287 .

للذريعة . و ذلك يعني أنه يجوز منع كل ما يؤدي إلى الحرام و لو لم يكن معصية في ذاته . و لذلك كتب بعض الفقهاء مطلبا بهذا العنوان "التعزير قد يكون بدون معصية" و قال : "و ظاهره أن المراد حصر أسباب التعزير فيما ذكر ، مع أنه قد يكون بدون معصية كتعزيز الصبي و المتهم.. و كنفي من خيف منه فتنة بجماله ، و مثاله نفي عمر رضي الله عنه نصر بن حجاج[1] .

و مثل هذا الإجراء اعتبره بعض الباحثين داخلا تحت التعزير للمصلحة العامة و رأى أن الشريعة تجيز استثناء من هذه القاعدة العامة أن يكون التعزير في غير معصية ، أي فيما لم ينص على تحريمه لذاته إذا اقتضت المصلحة العامة التعزير.[2]

ومن أمثلته منع المجنون من الاتصال بالناس إذا كان في اتصاله بهم ضرر عليهم ، و حبس من شهر بإيذاء الناس ، و لو لم يقم عليه دليل أنه أتى فعلا معينا"[3] .

و منه أيضا ما نقل عن علي بن أبي طالب أنه إذا كان في القبيلة أو القوم الرجل الداعر حبسه ، فإن كان له مال أنفق عليه من ماله ، و إن لم يكن له مال أنفق عليه من بيت مال المسلمين و قال : يحبس عنهم شره ، و ينفق عليه من بيت مالهم"[4] ، أي ينفق عليه من بيت المال أو الخزينة العامة التي هي ملك للأمة مقابل أن يكف عنهم شره ، و يمنع عنهم خطره . و قد أكد هذا أحد الباحثين عندما رأى أنه من المعروف عن الشريعة الإسلامية أنها ساهمت في التصدي للأفعال الضارة التي لم تصل لدرجة الجرائم بمكافحتها بالحبس غير المحدد المدة[5].

و ظاهر من تصرف الإمام علي السابق أن الحبس ليس لارتكابه جرائم معينة، بل لحالته الخطرة، أو للاشتباه فيه، و سواء كانت الحالة الخطرة هذه في رأي بعض الباحثين ناجمة عن الحكم عليه أكثر من مرة في بعض الجرائم ، أو عن اشتهاره بالاعتياد على ارتكاب بعض الجرائم ، و هذا الإجراء ، كما قال ، ذو فائدة كبيرة ، و له أثر كبير في استتباب الأمن ، و منع ارتكاب الجرائم، فضلا عن أنه يؤدي إلى إصلاح بعض المجرمين الخطرين"[6].

أو بتعبير آخر :"حماية أمن الجماعة و صيانة النظام من الأشخاص المشبوهين والخطرين"[7] و بهذا يتبين أن الفقهاء المسلمين اعتبروا المشتبه فيهم من الأشخاص الذين تتوافر فيهم الحالة الخطرة، و يتميز الفقه الإسلامي بأنه يعتبر من يهدد أخلاق المجتمع بأنه شخص خطر يجب إبعاده

---

[1]– انظر : ابن عابدين (محمد أمين) ، حاشية رد المحتار ، مرجع سابق ، ص : 66 .

[2]– انظر : عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي ، ج1 ، ص : 149 ، 150.

[3]– انظر : عودة(عبد القادر) ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 152 .

[4]– انظر:أبو يوسف (إبراهيم بن يعقوب) ، الخراج ، موسوعة الخراج بيروت ، دار المعرفة ، (د ت ط) ، ص : 150.

[5]– انظر : مينا (نظير فرج) ، مفهوم الخطورة الاجتماعية ، مرجع سابق ، ص : 229 .

[6]– انظر:عامر (عبد العزيز)، التعزير في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، (دون تاريخ و مكان طبع) ، ص : 287 .

[7]– انظر : عودة (عبد القادر) ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 152 .

لتطهير المجتمع من شره. كما فعل عمر بنصر بن حجاج، و قد علل عمر ذلك عندما سأله نصر بن حجاج: ما ذنبي يا أمير المؤمنين ؟ قال : لا ذنب لك، و إنما الذنب لي حيث لا أطهر دار الهجرة منك. فقد نفاه لافتتان النساء به و إن لم يكن بصنعه فهو فعل لمصلحة ، و هي قطع الافتتان بسببه في دار الهجرة التي هي من أشرف البقاع ، ففيه رد وردع عن منكر واجب الإزالة"[1]

و المقصود بقطع الافتتان به أن عمر بن الخطاب بينما كان يعس ذات ليلة إذا امرأة تقول :

هل من سبيل إلى خمر فأشربها * أو هل من سبيل إلى نصر بن حجاج

فسأل عمر عنه حتى عرفه ، و قال له في بعض كلامه: "لا و الذي نفسي بيده لا تجامعني بأرض أنا بها ، فأمر له بما يصلحه و سيره إلى البصرة"[2].

و مثل ذلك نفي المخنثين , وقد أخذ منه بعض أهل الحديث : "مشروعية إخراج كل من يحصل به التأذي للناس عن مكانه إلى أن يرجع عن ذلك أو يتوب"[3]

فهذا يعني أن من يفتتن النساء به أو يُخاف من التأذي به أو منه كالمخنث , فإنهم يشكلون حالة خطرة يجب أن تتخذ التدابير اللازمة لمواجهة خطورتهم قبل أن يرتكبوا أي معصية .

و قد ذكر بعض الباحثين أن هناك تدابير تتخذ قبل ارتكاب الجريمة وذكر منها : منع سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه اجتماع الصبيان بمن يتهم بالفاحشة , و تخصيص مساكن لغير المتزوجين , و نفيه لنصر بن حجاج و ابن أبي ذئب إلى البصرة لافتتان النساء بهما , و هذا كله للمصلحة العامة ... [4]

و نجد في الواقع التطبيقي للحالة الخطرة أنهم قد تصدوا للحالة الخطرة مثل التسول , واعتبروه خطرا على سلامة المجتمع , و لذلك تصدى عمر رضي الله عنه للرجل الذي وجد معه من الطعام فوق كفايته وهو يسأل , وتكرر منه ذلك , فأخذ ما معه وأطعمه إبل الصدقة , وقال : هذا تاجر[5] .

و أيضا الذين يخشى منهم أو عليهم الفتنة كالمخنثين و غيرهم .

و بما أن الحالة الخطرة تتنوع ، كما رأينا فمنها ما يكون قبل المعصية و منها ما يكون بعدها . فإن توافر هذه الحالة ومعرفة مصادرها وعوامل نشأتها أيضا قد يختلف ، و لا شك أن

---

[1]– انظر : ابن عابدين (محمد أمين) ، حاشية رد المحتار ، ج4 ، ص : 15 .

[2]– انظر : ابن سعد (محمد بن منيع) ، الطبقات الكبرى ، تحقيق عطا (محمد عبد القادر) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1411 ، 1991 ، ج 3 ، ص : 216 .

[3]– انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، ج 10 ، ص : 404 .

[4]–انظر:حامد(محمد أحمد)،التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي,مرجع سابق،ص:510

[5]–انظر:الغزالي(أبو حامد)،إحياء علوم الدين،مرجع سابق،ج5،ص:73. والمالكي(محمد بن حسين),تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية,على هامش الفروق،بيروت،عالم الكتب،(دت ط)ج4،ص:208 .

توافرها يتوقف على إثبات من القضاء أو افتراض الشرع لها ، و قد يخشى مع ذلك على حريات الأشخاص والمساس بكرامتهم دون برهان شرعي تحت مسمى المصلحة ، مما يعني أن توافرها يتوقف على ضمانات و هذا ما سنحاول أن نبينه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني : توافر الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي.

سبق أن اقترحنا تعريفا للحالة الخطرة في الفقه الإسلامي : "الحالة الخطرة: حالة في شخص يخشى منه بتوافرها فيه الوقوع في المعصية أو العودة إليها" . و يتطلب هذا التعريف ضرورة توافر الحالة الخطرة ، و ذلك يقتضي معرفة العوامل المنشئة لها أو مصادرها وهذا ما سنتناوله في الخطوة الأولى العوامل المنشئة للحالة الخطرة (الفرع الأول)

ثم نتناول في خطوة ثانية إثبات الحالة الخطرة (الفرع الثاني). ثم نتناول في خطوة أخيرة ضمانات توافر الحالة الخطرة (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : العوامل المنشئة للحالة الخطرة

يتطلب أولا أن نتحدث عن العوامل التي تسهل الوقوع في المعاصي ،باعتبار أن المعصية تدل على الخطورة وذلك نبحثه في خطوة أولى عوامل الجريمة . (الفقرة الأولى)، ثم نتحدث في خطوة ثانية عن مصادر الحالة الخطرة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : عوامل الجريمة.

لم يبحث الفقهاء المسلمون عوامل الجريمة ، بقصد جمعها في فصل معين ، و لكنهم ذكروا بعض أسباب الوقوع في المعاصي و الجرائم، ولا يمكن أن نجمع كل ما تناولوه من أسباب أو عوامل ، ولكن لا يفوتنا أن نذكر بعض تلك العوامل أو الأسباب.

و من ذلك : أن المعاصي تنتقل عن طريق التعلم ، يتعلمها شخص عن آخر ، أخذوا ذلك من حديث النبي صلى الله عليه و سلم : "لا تقتل نفس ظلما إلا كان على ابن آدم الأول كفل من دمها ، لأنه كان أول من سن القتل"[1] . و أخذ منه العلماء سببا من أسباب المعاصي فقالوا: لعل القتل إنما كان في الناس على جهة التعليم فأخذه واحد عن واحد عن آخر حتى ينتهي إلى ابن آدم الأول"[2].

---

[1]- أخرجه مسلم و البخاري ، انظر : عبد الباقي (محمد فؤاد) ، اللؤلؤ و المرجان فيما اتفق عليه الشيخان ، ج2 ، ط1، القاهرة ، دار الريان للتراث ، 1997 ، ص : 182 .

[2]- انظر : المازري (محمد بن علي بن عمر) ، المعلم بفوائد مسلم ، تحقيق النيفر (محمد الشاذلي) ، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، ج2 ، ص : 380 .

و لا شك أن ذلك ينتقل عن طريق القدوة ، و المخالطة ، أي مخالطة الأشرار، و من خالطهم أخذ من شرهم . كما جاء في الحديث : "المرء على دين خليله فلينظر أحدكم من يخالل"[1] ، و قيل : صحبة الأخيار تورث الخير ، و صحبة الأشرار تورث الشر ، كالريح إذا مرت على النتن حملت نتنا، و إذا مرت على الطيب حملت طيبا.[2]

و ينتج عن ذلك تأثير الوسط و المحيط الاجتماعي إذا تفشت فيه الجرائم، فتكون بذلك البيئة سيئة ، تسهل الوقوع في المعاصي و تشجع على اقترافها. ولأجل ذلك حرص الإسلام على عدم إشاعة الفواحش بقول الله تعالى : [إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب اليم في الدنيا و الاخرة][3] . كما رغب الإسلام في الستر، أن يستر من يقترف المعاصي نفسه، ولا يجاهر بمعصيته بقوله صلى الله عليه وسلم: "فمن ألم بشيء من (هذه القاذورات) فليستتر بستر الله"[4] وأن يستر الناس عليه بقوله صلى الله عليه وسلم: "و من ستر مسلما ستره الله يوم القيامة"[5] و ما ذلك إلا لحماية الوسط الاجتماعي من الانحراف. و قد جاء في الحديث ما يدل على أثر البيئة أو الوسط، في قصة الرجل الذي قتل تسعة وتسعين نفسا قال له النبي (ص) : "و لا ترجع إلى أرضك فإنها أرض سوء"[6] ، و جاء في بعض ألفاظه : "انطلق إلى أرض كذا وكذا فإن بها أناسا صالحين..."[7] قال العلماء "ليفارق دار الفساد و أصحابه الذين كانوا يعينونه عليه ما داموا كذلك"[8].

---

[1]- أخرجه أحمد عن أبي هريرة ، المسند ، ص : 599 . حديث رقم :8398و انظر : رقم 8015 . قال شعيب الأرنؤوط : و سنده محتمل للتحسين ، و له طريق آخر عند الحاكم ضعيف يتقوى به الحديث . انظر : تعليقه على رياض الصالحين للنووي ، ط4 ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، 1984 ، ص : 367 .

[2]- انظر : المناوي (محمد عبد الرؤوف) ، فيض القد ير ، شرح الجامع الصغير ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 404 ، 405 .

[3]- الآية 19 ، سورة النور .

[4]- أخرجه الحاكم عن ابن عمر،كتاب التوبة،المستدرك،ج4،ص:244وذكره الألباني في صحيح الجامع ،ج1 ، ص: 93

[5]- أخرجه البخاري عن ابن عمر ، كتاب المظالم، باب لا يظلم المسلم المسلم و لا يسلمه، رقم 2310، من صحيحه ج2 ص 863.

[6]- أخرجه مسلم ، كتاب التوبة ، باب قبول توبة القاتل ، و إن كثر قتله ، و انظر : إكمال المعلم بفوائد مسلم ، مرجع سابق ، ج8 ، ص : 269 ، 270 .

[7]- أخرجه مسلم ، كتاب التوبة ، باب قبول توبة القاتل ، و إن كثر قتله ، و انظر : إكمال المعلم بفوائد مسلم ، مرجع سابق ، ج8 ، ص : 269 ، 270 .

[8]- انظر : الصديقي (محمد بن علان) ، دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، (د ت ط) مجلد ، 1 ، ج1 ، ص : 98 .

قالوا : "و فيه الانقطاع عن إخوان السوء و مقاطعتهم ما داموا على حالهم"[1] ، و أرجع بعض الشراح ترك الأرض التي عصى فيها إلى كونها تذكره الأفعال الصادرة منه قبل ذلك ، أو لوجود من كان يعينه على ذلك ويحضه عليه"[2] وهذا يعني أنه وسط فاسد يسهل الجريمة ويشجع عليها ، و قد ذكر أحد العلماء كلمة رائعة في هذا السياق وهي قوله : "يرجى عند تبديل المحل تبديل الحال ، ومن المعلوم أن للمجاورة تأثيرا في الطاعة و في المعصية"[3] ، و لأجل ذلك أجاز الفقهاء إجبار أهل الذمة على حكم المسلمين فيما ينتشر منه الفساد مثل القتل ونهب المنازل وأشباه ذلك ، فليس على الفساد عاهدناهم ، ووجب قطع الفساد عنهم ، منهم ومن غيرهم ، لأن في ذلك فقط حفظا لأموالهم و دمائهم . ولعل في دينهم استباحة ذلك فينتشر منه الفساد بيننا ، و لذلك منعناهم أن يبيعوا الخمر جهارا وأن يظهروا الزنى وغير ذلك من القاذورات لئلا يفسد بهم سفهاء المسلمين"[4] ، وواضح من هذا أن ترك الفساد دون نكير يؤدي إلى فساد الوسط وفساد المجتمع به مما يسهل الوقوع في المعاصي و الجرائم . و لذلك وجب منعه لتفادي خطره .

و يأتي بعد أثر البيئة والوسط أثر الطبع والوراثة ، و قد استدل له البعض بآيات من القرآن و أحاديث للنبي صلى الله عليه و سلم . فمن القرآن قول الله تعالى : [إن يسرق فقد سرق أخ له من قبل][5]. قال المفسرون: "والمعنى : أي اقتدى بأخيه , ولو اقتدى بنا ما سرق , وإنما قالوا ذلك ليبرؤوا من فعله , لأنه ليس من أمهم , و أنه إن سرق فقد جذبه عرق أخيه السارق , لأن الاشتراك في الأنساب يشاكل في الأخلاق"[6] ، و عبارة "جذبه عرق أخيه السارق" هي تعبير واضح عن أثر الوراثة , و كذلك قوله : "أنه ليس من أمهم" وجاء ذلك صريحا في تفسير آخر :

"وكان غرضهم من ذلك الكلام أننا لسنا على طريقته ولا على سيرته ,وهو وأخوه مختصان بهذه الطريقة لأنهما من أم أخرى" .[7] و بعبارة أوضح : "فالسرقة جاءت وراثة من أمهما" إذ هما لا ينفردان منا إلا بها"[8] "و هذا يعني أن الطبائع و العادات والأخلاق تورث"[9].

---

[1]- انظر : الصديقي (محمد بن علان) ، المرجع السابق ، ص : 98 .

[2]-انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 624 .

[3]- انظر : العسقلاني(ابن حجر) ، المرجع السابق ، ج12 ، ص : 196 . نقله عن ابن العربي .

[4]- انظر : القرطبي (محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 121 .

[5]- الآية : 77 يوسف .

[6] -انظر : القرطبي (محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج 9 ، ص : 156 .

[7]- انظر : الرازي (محمد فخر الدين) , التفسير الكبير , مرجع سابق ، ج 18 ، ص : 187 .

[8]- انظر: المراغي(أحمد مصطفى) ، تفسير المراغي ، م5 ، ط3 ، دار الفكر ، 1974 ، (د م ط) ، ص : 22 ، 23 .

[9]- انظر: الزحيلي (وهبة)،التفسير المنير في العقيدة والشريعة والمنهج ، ط1 ، دمشق ، دار الفكـر ، 1991،ج13 ، ص: 41 . وحجازي (محمد محمود) ، التفسير الواضح ، ط1 ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1982 ، ج1 ، ص:489 .

و ربما كان ذلك من جهة الأم أكثر، لتعلق الولد بها من جهة الحمل والرضاع ، و قد رأى بعض العلماء[1] أن "العادة جارية أن من ارتضع من امرأة فالغالب عليه أخلاقها من خير أو شر ، ولذا جاء الحديث " تخيروا لنطفكم"[2] و حديث "الرضاع يغير الطباع"[3] ، و قد جعل بعض المعاصرين من الأمور المستقر عليها في الشريعة الإسلامية هو عدم إنكار هذه الشريعة لانتقال الصفات الخلقية من الآباء إلى أبنائهم بالوراثة ، واستدل على ذلك بحديث تخيروا لنطفكم فإن العرق دساس" كما جاء في حد يث آخر التأكيد على انتقال الصفات من الأصول إلى الفروع و لفظه:"اغتربوا لا تضووا"[4] ، أي لا يهزل نسلكم . وفي ذلك دليل واضح على انتقال الصفات الخلقية . و أشار إلى بعض الدراسات التي أكدت على انتقال الميل الإجرامي من الأباء إلى الأبناء بالوراثة"[5] أي أنه كما نرث من أجدادنا وآبائنا طول القامة ولون العيون , وما شابه ذلك ، فإننا نرث أيضا ، بعض السمات الأخلاقية والاجتماعية والاتجاه نحو السلوك المضاد للمجتمع أو الجريمة أو المرض النفسي أو العقلي"[6] و قد يكون المقصود هنا كما ذهب إليه بعض الباحثين إمكانية وراثة استعدادات عامة قد تؤثر على سلوك الأبناء استواء و انحرافا ، أي أن تشابه السلوك بين الأبناء و آبائهم أو أقاربهم ، يرجع إلى عوامل بيولوجية تتمثل في استعدادات عامة ، كذلك قد يكون المقصود هنا ما يمكن تسميته بالوراثة الاجتماعية ، أي انتقال الاتجاهات والقيم والنماذج السلوكية من الآباء والمخالطين إلى الأبناء تحت تأثير المشاهدة والسماع المتكرر وحب المحاكاة و التقليد في الأطفال ، وهذه هي نظرية الاختلاط التفاضلي التي تحدث عنها بعض الباحثين المعاصرين[7] . وجاء أيضا في القرآن الكريم قوله تعالى في قصة مريم عليها السلام : [يا أخت هارون ما كان أبوك امرأ سوء وما كانت امك بغيا][8] وذهب المفسرون إلى معنى الوراثة في تفسيرهم لهذه الآية ، فقد قالوا : "كانت من أهل بيت يعرفون

---

[1]- انظر : العجلوني (إسماعيل بن محمد) ، كشف الخفاء ومزيل الإلباس ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 519 ، 520 .

[2]-أخرجه ابن ماجه عن عائشة،كتاب النكاح،باب الأكفاء،صحيح ابن ماجه،ج1،ص:333، ذكره الألباني في سلسة الأحاديث الصحيحة ، مجلد 3 ، الرياض ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع ، 1995 ، ص : 56 .

[3]- حديث : (الرضاع يغير الطباع) ، السيوطي ، في الجامع الصغير ، و انظر : فيض القدير للمناوي ، ج4 ، ص : 55

[4]- ذكره العراقي في تخريج أحاديث الإحياء بلفظ : "لا تنكحوا القرابة فإن الولد يخلق ضاويا" و نقل عن ابن الصلاح أنه لم يجد له أصلا معتمدا . قال ، و يقال : اغتربوا لا تضووا . انظر إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ج2 ، ص: 97.

[5]- انظر : السماك(أحمد حبيب) ، ظاهرة العود ، مرجع سابق ، ص : 117 .

[6]- انظر : عبد الرزاق (إسمهان) , العودة إلى الجريمة , دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير في الشريعة و القانون , كلية أصول الدين و الشريعة والحضارة الإسلامية , قسم الشريعة والقانون ، جامعة الأمير عبد القادر ، قسنطينة ، 2001 , ص: 49

[7]- انظر : السمالوطي (نبيل محمد توفيق) ، الدراسة العلمية للسلوك ، مرجع سابق ، ص : 302 .

[8]- الآية : 28 مريم .

بالصلاح و لا يعرفون بالفساد ، و من الناس من يعرفون بالصلاح و يتوالدون به ، وآخرون يعرفون بالفساد ويتوالدون به"[1]. أي أنكروا عليها ما جاءت به ، و إن أبويها كانا صالحين فكيف صدرت منها هذه الفعلة القبيحة ؟ و في هذا دليل على أن الفروع غالبا تكون زكية إذا زكت الأصول ، و ينكر عليها إذا جاءت بضد ذلك[2] .

و في هذا دليل على أثر الوراثة و البيئة"[3] . و علق بعض الباحثين على هذه الآية فقال : "أي أنهم يقرون ما كان مألوفا عندهم، و هو أن سوء السلوك ينقله الخلف عن السلف، وإذا كان ما يقرره هؤلاء ليس حكما يعتمد عليه إلا أنه تعبير لما تعارف الناس عليه"[4] .

غير أن هذه النصوص ليست جازمة في اعتبار الوراثة عاملا إجراميا، ولكونها لم تنف أو تثبت فإنه يبقى جائزا . و يذهب البعض إلى أن التشابه في السلوك لا يقطع في السبب الحقيقي ، وهل يرجع إلى عوامل وراثية أو إلى عوامل اجتماعية اكتسابية أم إلى كليهما معا.[5]

و يمكن أن يدل على هذا المعنى ما جاء في الآية الكريمة في قصة نوح عليه السلام: "إنك إن تذرهم يضلوا عبادك ولا يلدوا إلا فاجرا كفارا"[6] . فظاهر الآية يدل على فكرة المجرم بالميلاد ، ولكن المفسرين ذهبوا إلى معنى آخر فقالوا : "قال ذلك لما جر بهم واستقرى أحوالهم ألف سنة إلا خمسين عاما فعرف شيمهم و طباعهم"[7].

ولا شك أن فكرة الحتميات البيولوجية أو النفسية أو الطبيعية أو الاجتماعية رفضها الإسلام، كما اتضح خطؤها"[8] وقد ذهب بعض علماء الاجتماع المسلمين إلى أن الإنسان ابن عوائده ومألوفه لا ابن طبيعته و مزاجه ، فالذي ألفه في الأحوال حتى صار خلقا و ملكة وعادة تنزل منزلة الطبيعة و الجبلة"[9] ، ثم إن الواقع يبين أن "ليس كل من كان أحد والديه أو كلاهما منحرفا أو مجرما صار

---

[1]- انظر : ابن كثير (عماد الدين أبو الفدا إسماعيل) ، تفسير ابن كثير ، طبعة أولى ، الجزائر ، دار الثقافة للنشر والتوزيع 1990 ، ج4 ، ص : 188 .

[2]- انظر : أبو حيان (محمد بن يوسف) ، البحر المحيط ، ط2 ، بيروت ، دار الفكر ، 1983 ، ج6 ، ص : 186 .
وانظر : عبد الرزاق (إسمهان) ، المرجع السابق ، ص : 50 .

[3]- انظر : حجازي (محمد محمود) ، التفسير الواضح ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 8 .

[4]- انظر : السمالوطي (نبيل محمد توفيق)، الدراسة العلمية للسلوك ، مرجع سابق ، ص : 303 .

[5]- انظر : السمالوطي (نبيل محمد توفيق)، المرجع السابق ، ص : 302 ، 303 .

[6]- الآية : 27 سورة نوح .

[7]- انظر : البيضاوي (ناصر الدين عبد الله بن عمر) ، أنوار التنزيل و أسرار التأويل ، مؤسسة شعبان للنشر و التوزيع ، (دون تاريخ و مكان طبع) ، م2 ، ج5 ، ص : 154 . و انظر : ابن كثير ، تفسيره ، مرجع سابق ، ج7 ، ص : 71.

[8]- انظر : السمالوطي (نبيل محمد توفيق)، الدراسة العلمية للسلوك ، مرجع سابق ، ص : 303 .

[9]- انظر : ابن خلدون (عبد الرحمن) ، المقدمة ، ط7 ، بيروت ، دار القلم ، 1989 ، ص : 125.

هو الآخر منحرفا أو مجرما ، أي أنه جبل على الإجرام وراثة،لأنه قد يحدث أن يرث هذه الاستعدادات والميول الإجرامية ، وقد لا يرثها ، و قد يرثها لكن المحيط الذي ينشأ فيه لم يتركها ولم يشجعها فيؤدي ذلك إلى ضمور نشوء ميول أخرى أحسن منها"[1] .

و يمكن القول إن الوراثة لها أثرها ، ولكن قد يدفعها الوسط المنحرف إلى الظهور، و يؤدي بها الوسط المتماسك إلى الضمور.

و من المتفق عليه شرعا أنه لا يجوز التعرض لأحد بدعوى خطورته أو اكتسابه لميول إجرامية، دون أن يحدث منه شئ يؤكد على ذلك من قول أو فعل أو سلوك. و دليله قول النبي صلى الله عليه وسلم في رأس الخوارج : "إن من ضئضئ هذا, أو في عقب هذا , قوم يقرأون القرآن لا يجاوز حناجرهم"[2] ومعنى قوله: "ضئضئ هذا ، أي نسله و عقبه[3] . و الضئضئ ، هو الأصل[4] . ومعلوم أن اطلاع النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك كان بالوحي، ومع ذلك لم يعاقبهم.

و في سياق الوراثة و الطبع ذكر بعض المفسرين، الطبع الذي يميل إلى الانحراف. فعند قول الله تعالى: [إن الله لا يحب من كان خوانا اثيما][5] ، جاءت كلمة "خوانا" على صيغة المبالغة مع أن الصادر منه خيانة واحدة و إثم واحد. قال: علم الله تعالى أنه كان في طبع ذلك الرجل الخيانة الكثيرة و الإثم الكثير فذكر اللفظ الدال على المبالغة بسبب ما كان في طبعه من الميل إلى ذلك، و يدل عليه ما رويناه أنه بعد هذه الواقعة هرب إلى مكة وارتد و نقب حائط إنسان لأجل السرقة فسقط عليه الحائط فمات ، و من كانت خاتمته كذلك لم يشك في خيانته[6] . و ذكر لها تفسيرا آخر يمكن أن يعول عليه في تفسير السلوك الإجرامي. و هو قوله : "إذا عثرت من رجل على سيئة فاعلم أن له أخوات ، واستدل برواية عن عمر أنه أمر بقطع يد سارق ، فجاءت أمه تبكي و تقول : هذه أول سرقة سرقها فاعف عنه، فقال : كذبت ، إن الله لا يؤاخذ عبده في أول الأمر"[7] ، و صدق عمر فإن الذي يقترف معصية يسهل عليه أن يعيد الكرة مرة أخرى ، و الذنب الأول يجر إلى ما بعده ، وربما دفعه الوقوع في المعصية إلى التهجم عليها بعد أن كان يتوقى منها كما جاء عن أحمد بن

---

[1]- انظر : عبد الرزاق (إسمهان) ، المرجع السابق ، ص : 51 .

[2]- أخرجه البخاري عن أبي سعيد ، كتاب الأنبياء ، باب قول الله عز وجل ، (أما عاد فأهلكوا ...) ، صحيح البخاري، (رقم : 3166) ، ج3 ، ص : 1219 .

[3]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، ج8 ، ص : 86 .

[4]- انظر : المازري (محمد بن علي) ، المعلم بفوائد مسلم ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 38 .

[5]- الآية : 107 النساء .

[6]- انظر : الرازي (محمد فخرالدين) ، التفسير الكبير ، مرجع سابق ، ج11 ، ص : 35 ، 36 .

[7]- انظر : الرازي (محمد فخرالدين) ، التفسير الكبير ، ج11 ، ص : 96 .

حنبل أنه كان يمشي في الوحل و يتوقى فخاضت رجله فخاض (أي تعمد إدخال رجله في الوحل) و قال لأصحابه : هكذا العبد لا يزال يتوقى الذنوب فإذا واقعها خاضها"[1] .

و نجد من العوامل التي قد تدفع إلى الانحراف و الأخلاق السيئة عند بعض العلماء اختلاف أحوال الشمس ، أو الحرارة أو البرودة ، و رأوا أن لذلك تأثيرا في اختلاف الأفراد ، و اختلاف ألوانهم و طبائعهم و سلوكهم .

حتى قسموا البلاد إلى أقاليم . فجعلوا أخلاق من يسكن في خط الاستواء وحشة مثل الزنج والحبشة . و كذلك من كانت مساكنهم محاذية إلى بنات نعش مثل الصقالبة و الروس فإن طبائعهم مائلة إلى البرد وأخلاقهم وحشية شرسة[2] . و بسبب تأثير الهواء في الأخلاق وصف السودان (أي السود) على العموم بالخفة والطيش و كثرة الطرب فتجدهم مولعين بالرقص على كل توقيع موصوفين بالحمق في كل قطر[3] . و لا يرجع ذلك إلى ضعف أدمغتهم وما نشأ عن ضعف عقولهم"[4] ولكن ذلك ربما أثر في الأخلاق والسلوك دون أن يتحول إلى عامل إجرامي .

و عول بعض الفقهاء المسلمين على العامل الاقتصادي ورأوا أن له تأثيرا في السلوك الإجرامي , وقد يكون الرفاه الاقتصادي باعثا على التنافس ثم العدوان والمقاتلة , ولذلك جاء الحديث محذرا من زهرة الدنيا . قال عليه الصلاة والسلام :"فوالله ما الفقر أخشى عليكم ,ولكن أخشى أن تبسط عليكم الدنيا كما بسطت على من كان قبلكم فتنافسوها كما تنافسوها , و تُلهيكم كما ألهتهم"[5] . و علل ذلك بعض شراح الحديث فقال : "لأن المال مرغوب فيه فترتاح النفس لطلبه فتمنع منه فتقع العداوة المقتضية للمقاتلة المفضية للهلاك"[6]. و في مقابل ذلك , ربما كانت الحالة الاقتصادية المتدهورة دافعا إلى الوقوع في الآثام والمعاصي، لا سيما جريمة السرقة وقد استدل عليه بإسقاط عمر لحد السرقة في المجاعة ، و لأجل ذلك قال الفقهاء : "لا قطع في المجاعة"[7] ، قال بعض الباحثين في التعليق على فعل عمر رضى الله عنه : "و في ذلك دليل على أثر العامل الاقتصادي

---

[1]-انظر:ابن مفلح (شمس الدين)، الآداب الشرعية و المنح المرعية ، ج1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1996 ، ص:7 .

[2]- انظر : المناوي (محمد عبد الرؤوف) ، فيض القدير ، شرح الجامع الصغير ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 558 .

[3]- انظر : ابن خلدون (عبد الرحمن) , المقدمة ، ص : 86 .

[4]- انظر : ابن خلدون (عبد الرحمن) ، المرجع السابق ، ص : 87 .

[5]- أخرجه البخاري عن المسور بن مخرمة ، كتاب الرقاق, باب ما يحذر من زهرة الدنيا والتنافس فيها ، صحيح البخاري ج5 ، ص: 2361 .

[6]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج 11 ، ص : 285 .

[7]- انظر : ابن القيم (شمس الدين) ، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، ج3 ، القاهرة ، مكتب الكليات الأزهرية ، (د ت ط) ، ص : 10 ، 11 .

المتدهور في إقدام من يشكو الفاقة على الجريمة"[1] و يتضافر الجوع و الحرمان معا على سوق المرء إلى الجريمة سوقا عنيفا"[2] ، و لأجل ذلك قرر البعض أن الإسلام لا ينكر العوامل الاقتصادية في الدفع بالمرء إلى الجريمة كالفقر والحرمان و ضيق المسكن"[3] .

وأكد بعض العلماء المسلمين على أثر العوامل النفسية في دفع المرء إلى اعتياد الوقوع في المعاصي ، و لذلك ورد النهي عن لعن الشخص المعين ، لأن ذلك "قد يحمله على التمادي أو يقنطه من قبول التوبة ,بخلاف ما إذا صرف ذلك إلى المتصف ، فإن فيه زجرا وردعا عن ارتكاب ذلك وباعثا لفاعله على الإقلاع و يقويه النهي عن التثريب على الأمة إذا جلدت على الزنا"[4]. إشارة إلى حديث : "إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها ، فليجلدها الحد ولا يثرب عليها"[5]. وفي تعليق بعض الفقهاء عليه قال : "التثريب التوبيخ و المؤاخذة بالذنب ، هذا حكم في هذا الباب و شبهه من ترك التعيير لأصحاب الذنوب بما سلف منهم و المؤاخذة لهم بما قد حدوا فيه و عوقبوا عليه و لومهم على ما سلف منهم ، وتوبيخهم عليه إذا لم يكونوا مواقعين له في الحين ، و أيضا فإن في تكرار ذلك على الإماء و النساء سقوط بحشمتهن و كشف ستر الحياء بينهن و بين ساداتهن، حتى تسقط هيبتهن لهم في ذلك فيكون سبب العود له، لأن الشيء إذا أكثر من ذكره أنس به ولم يبال عنه"[6] .

و هكذا نرى الفقهاء يلجون في أغوار النفس البشرية للكشف عن المخبوء ، ومنه أسباب الوقوع في المعاصي أو العودة إليها ، فإن الشخص إذا بولغ في تعييره بشيء سهل عليه الوقوع فيه.

و لعله من الأسباب المهمة في الوقوع في المعاصي ، عدم تطبيق العقوبات الشرعية، وجعله بعض المعاصرين[7] من أهم أسباب الوقوع في الجريمة وانتشارها في المجتمعات ، واستدل بقوله تعالى : [و لكم في القصاص حياة يا أولى الالباب لعلكم تتقون][8] و أثر عن عمر بن عبد العزيز في هذا السياق كلمة رائعة ذكرها في كتابه لبعض الجهات : "ولو أمرت بإقامة الحدود لقل

---

[1]– انظر : السماك (أحمد حبيب) ، ظاهرة العود إلى الجريمة ، مرجع سابق ، 201 .

[2]– انظر : الغزالي (محمد) ، الإسلام و الأوضاع الاقتصادية ، ط7 ، الجزائر ، مكتبة رحاب ، (د ت ط) ، ص : 62

[3]– انظر : كيحل (عز الدين) ، الإفراج عن المحبوس في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير ، المعهد الوطني للتعليم العالي للعلوم الإسلامية ، باتنة ، قسم الفقه و أصوله ، ص : 33 .

[4]– انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج 12 ، ص : 89 .

[5]– أخرجه البخاري عن أبي هريرة كتاب المحاربين،باب لا يثرب على الأمة إذا زنت ولا تنفى،ج6 ص:2509.

[6]–انظر:القاضي عياض(عياض بن موسى) ، إكمال المعلم بفوائد مسلم ، تحقيق : إسماعيل (يحيى)، ط1،ج5،المنصورة ، دار الوفاء للنشر والتوزيع ، 1998 ، ص : 537 .

[7]– انظر : الصنيع (صالح بن إبراهيم) ، التدين علاج الجريمة ، مرجع سابق ، ص : 111 .

[8]– الآية : 179 البقرة .

أهل الحبس ولخاف الفساق و أهل الدعارة و تناهوا عما هم عليه"[1] . وهكذا نجد أن أسباب الإجرام متعددة ويلعب فيها الوسط الاجتماعي السيء ، و العامل الاقتصادي المتدهور ، مع قلة الوازع الديني أهم الأسباب التي تدفع المرء إلى الانحراف .

و غني عن البيان أن ما يكشفه علماء الإجرام من عوامل، عندما تؤكدها التجربة، لا يبعد أن يوضع في الحسبان. لأن الهدف من دراسة عوامل الإجرام يرجع في النهاية إلى محاولة منع الجريمة أو الوقاية منها وتفادي خطرها و ذلك ما يهدف إليه الإسلام .

وإذا كانت عوامل الجريمة قد تدل على الحالة الخطرة ، إذا ما تعددت ، فإن للحالة الخطرة مصادر أخرى ، سنبحثها في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : مصادر الحالة الخطرة .

تأتي الجريمة المرتكبة لتدل بدرجة أولى على خطورة المجرم ، بما يعني أنه شخص خطير ، ومصدر خطورته هو العود إلى الإجرام وعدم انزجاره بالحدود ، وقد قال الفقهاء في هؤلاء الذين عرفوا بالفساد والجرم ، إن الضرب قلما ينكلهم ، ورأوا حبسهم في السجون ، ولا يخرجون أبدا فذلك خير لهم و لأهليهم و للمسلمين ، حتى تظهر توبة أحدهم فيسرح .[2] و يمكن إجمال مصادر الحالة الخطرة في الجنون والتسول والتشرد والإدمان على الخمر والمخدرات ، إضافة إلى الاعتياد . ويبدو أن التشريع الإسلامي قد اعتبر المجانين مصدر خطر ، و لذلك أ وجب على أهليهم مسؤوليات مدنية تتمثل في الدية إذا اعتدوا على الغير ، وترجع تلك المغارم المالية لتقصيرهم في المحافظة عليهم ، ومنع أذاهم عن الناس، فالأولياء لا يعاقبون على جرائم المجانين وإنما يضمنون ما ترتب عن تقصيرهم .[3] وقد ذكر بعض الفقهاء وجوب صيانة المجانين على الأولياء .[4]

ومعلوم أن المجنون إذا كان من النوع المؤذي , فأنه يشكل خطورة , ويرى العلماء أنه إذا أقدم المجنون على بدن الغير بالاعتداء , وجب على الجميع منعه والدفاع عن بدن المسلم ,لأن ترك المجنون يعتدي على الآخرين منكر ونحن مأمورون بإنكار المنكر , فإن لم يندفع المجنون إلا بالإضرار به كان ذلك واجبا علينا[5] بل ذهب البعض إلى قتل الصبيان والمجانين إذا صالوا على

---

[1]- انظر : أبو يوسف(إبراهيم بن يعقوب) ، المرجع السابق ، ص : 151 .

[2]- انظر : ابن فرحون(برهان الدين محمد) ، تبصرة الحكام ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 134 .

[3]- انظر : أبو زهرة (محمد) , الجريمة , مرجع سابق , ص : 399 .

[4]- انظر : الشاطبي (إبراهيم بن موسى) , الموافقات , مرجع سابق ، ج2 ، ص : 643 .

[5]- انظر:الشوكاني(محمد بن علي) ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار , تحقيق : زيد (محمود إبراهيم) , القاهرة، 1988 ، ج4 ، ص : 560 .

الدماء والأبضاع ولم يمكن دفعهم إلا بقتلهم[1] وظاهر كلامه أنه إذا أمكن دفعهم بغير القتل فهو المطلوب ، وهو كذلك ، ثم يجوز بعد ذلك عزله و منعه من الاتصال بالناس ،وهذا من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر[2] وإنما رأوا ذلك لتفادي خطورته.

أما التسول في الشرع، فقد يكون مصدر خطورة وذلك لأنه يكون مكروها [3] ، بل ذهب البعض إلى أنه حرام[4] ، إذا كان لغير حاجة ، و بقصد التكثر مع الإلحاح، و يستدل على ذلك بآيات وأحاديث، منها قوله صلى الله عليه وسلم: "من سأل الناس أموالهم تكثرا، فإنما يسأل جمر جهنم ، فليستقل أو ليستكثر[5]". ولأن التسول لا ينفك عن ثلاثة أمور :

الأول : إظهار الشكوى من الله ، الثاني : إذلال السائل نفسه لغير الله ، والثالث : إيذاء المسؤول غالبا. [6] .

و واضح أن القول بالحرمة يعني إمكانية التعزير على ذلك متى توافرت الخطورة و إذا ثبتت الحرمة , كأن لم توجد حاجة أو ضرورة و سأل بقصد التكثر من المال ، فإنه يتعين القول بتوافر الخطورة ، لا سيما و قد كثر المتسولون ، حتى أصبح لا يخل منهم مكان و لا زمان ، قد أعدوا لصنعتهم لباسا خاصا ، وسخا مخرقا ، و لحنوا لحرفتهم نغمات محزنة و مؤلمة ، أنا جائع يا مسلمين ، أنا مدين يا مؤمنين ، أنا عاجز يا محسنين, و جعلوا حرفتهم استجداء الناس ، الواقفين والمارين في الأسواق و الشوارع و النوادي و أمام المساجد وبين صفوف المصلين ، و أعظم خطرا من هؤلاء فريق يتسول عن طريق الوعظ و الإرشاد ، فأصبحت بذلك ظاهرة التسول مصدر خطر على المجتمع و الأخلاق و الآداب و الأمن و المدينة و كثير من مظاهر الدين[7] . وقد اعتبر بعض علماء الإسلام حرفة التسول مصدر خطر و رأى أنها حرفة خسيسة ، و أنها تنشأ عن عدم تعلم حرفة في الصبا ، و قرنها بحرفة اللصوصية و عبارته في ذلك في غاية الوضوح ، و هي قوله : "فيحدث منه حرفتان خسيستان اللصوصية و الكداية (التسول) ، إذ يجمعهما أنهما يأكلان من سعي غيرهما ، و ذكر بأن الناس يتحرزون منهما معا و يحفظون عنهما أموالهم ، فافتقروا إلى صرف عقولهم في استنباط الحيل و التدابير ... ثم ذكر العديد من حيل المتسولين؛ كالتعامي و التجانن

---

[1]- انظر :ابن عبد السلام (عزالدين عبد العزيز) , قواعد الأحكام في مصالح الأنام , مرجع سابق ، ج1 ، ص : 122 .

[2]- انظر : حامد (محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، مرجع سابق ، ص : 510 .

[3]-انظر:أبو عبيد(القاسم بن سلام)، كتاب الأموال ، ط3 ، القاهرة ، مكتبة الكليات الأزهرية ، 1981 ، ص: 492.

[4]- انظر : القرطبي (محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج3 ، ص : 224 .

[5]-أخرجه مسلم عن أبي هريرة ،كتاب الزكاة،باب كراهة المسألة للناس،صحيح مسلم بشرح النووي،ج4،ص:141.

[6]-انظر:ابن عثيمين (صالح بن عبد العزيز) ، مقاصد الإسلام ،مرجع سابق، ط1 ، الدمام،دارابن الجوزي ، 1993 ، ص:154.

[7]- انظر: ابن عثيمين (صالح بن عبد العزيز) ، المرجع السابق ، ص : 155 ، 156 .

والتمارض ، ليكون ذلك سبب الرحمة ، ومنهم من يحتال باستعمال الأقوال و الأفعال ، و قال بأن أنواع الكداية (التسول) تصل إلى ألف نوع أو ألفين"[1] . فهم لأجل ذلك مصدر خطورة ، مثل اللصوص أو أكثر .

وربما كان من هذا القبيل ظاهرة المتشردين فإنها فئة من الناس، ليس لهم مأوى و لا مال ، وهي لأجل ذلك تضطر للسؤال ، فربما كانوا أخطر على المجتمع من الفريق الأول لأنهم إذا جاعوا فإن وجدوا أكلوا , وإلا سرقوا أو اعتدوا ، فهم بذلك يشكلون حالة خطرة . و قد كان فريق منهم في زمان البني صلى الله عليه و سلم ، بسبب الهجرة إلى المدينة ، و لكنهم كانوا في زمن الإيمان و الإيثار و المحبة والأخوة , و قد حل النبي (ص) مشكلتهم ، حيث بنى لهم صفة أمام المسجد فكانوا يأوون إليها بالليل و أمر النبي صلى الله عليه و سلم الناس بإطعامهم ، و كان يأتي بعشائه و يتعشى معهم[2] . فيجوزأن يطلق عليهم وصف التشرد لأنهم هكذا ذكروا "لم يكن لهم بالمدينة مساكن ولا عشائر" و في عبارة بعض الصحابة «لا يأوون على أهل و لا مال و لا أحد»[3] .غير أن ظاهرة التشرد والتسول قد لا تشكل أية خطورة إذا كانت في مجتمع صغير ،أو إذا كان العدد قليلا كما في عصر النبي صلى الله عليه وسلم، ومع ذلك فإن مرونة التشريع الإسلامي أعطت الحق للحكام والقضاة في التعزير إذا تفشت مثل هذه الظواهر وأصبحت تشكل خطورة في وقت من الأوقات على المجتمع والأمن ، لأن التعزير واجب في كل معصية كما هو واجب للمصلحة العامة المعتبرة .

أما الخمر والمخدرات فإنهما أعظم خطرا , فالخمر من أخطر الخبائث التي تؤدي إلى كثير من المفاسد ,ويكفي أن الله تعالى جعلها من وسائل الشيطان التي يوقع بسببها في العداوة والبغضاء . [إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر][4] ، و هي تؤثر على إيمان من يشربها نقصا ,ففي الصحيح "لا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن"[5] فقد ذهب بعض العلماء إلى أن هذا أشد ما ورد في شرب الخمر. و به تعلق الخوارج فكفروا مرتكب الكبيرة عامدا عالما بالتحريم , وحمل أهل السنة الإيمان هنا على الإيمان الكامل ،لأن العاصي يصير أنقص حالا في الإيمان ممن لم يعص ، ويحتمل أن يكون المراد , كما ذهب إليه بعضهم , أن فاعل ذلك يؤول أمره

---

[1]- انظر : الغزالي (أبو حامد) ، إحياء علوم الدين ،مرجع سابق، ج 3 ، ص : 397 .

[2]- انظر : القرطبي (محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ،مرجع سابق، ج3 ، ص : 220 ، 221 .

[3]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ،مرجع سابق، ج 11 ، ص : 333 . و ابن سعد ، المرجع السابق ، ج 7 ، ص : 286 ، و القرطبي (محمد بن أحمد) ، المرجع السابق ، ج 12 ، ص : 113 .

[4]- الآية : 91 المائدة .

[5]- أخرجه البخاري عن أبي هريرة,كتاب الأشربة وقول الله تعالى : (إنما الخمر والميسر والأنصاب ...)،ج5،ص:2120.

إلى ذهاب الإيمان ، كما وقع في حديث عثمان الذي أوله: "اجتنبوا الخمر فإنها أم الخبائث [1] .. وفيه إنها لا تجتمع هي والإيمان إلا وأوشك أحدهما أن يخرج صاحبه"[2] . و إضافة إلى كونها أم الخبائث، كما في هذا الحديث ، فإنها مفتاح الشرور،كما جاء في حديث آخر، ولفظه : "لا تشربوا الخمر فإنها مفتاح كل شر"[3] و لذلك اعتبرها بعض الفقهاء من أعظم أصول المفاسد.[4]وفصل بعضهم فرأى أنها من أعظم أسباب التعدي على الضرورات الخمس التي جاءت الشريعة لحمايتها ، فكم حصل بسببها من سفك للدماء المحرمة ، وانتهاك للأعراض وإتلاف للأموال وإفساد للعقول وتفويت لمصالح الدين ..وهي تلحق شاربها بأحقر أنواع الإنسان وهم المجانين ، و تسلبه أحسن الأسماء والصفات ، وتسهل قتل النفس، و تهون ارتكاب القبائح والجرائم[5] .

و لما سئل أحد الصحابة عنها ، و هل هي أشد من الزنى والسرقة ؟ قال : نعم ، إن شارب الخمر يزني ويسرق ويقتل ويدع الصلاة"[6] . و بمعنى آخر فإنها تعتبر عاملا من عوامل الإجرام فهي في نظر بعض الباحثين الطريق الوحيد لارتكاب الجرائم الخطيرة , مثل السرقة والزنى والقذف والقتل وهي المعين على ارتكاب الإثم[7] . بل هناك من اعتبرها عاملا من عوامل العود إلى الجريمة[8] . و ذهب بعض الباحثين إلى اعتبارها مصدر خطورة فيما يبدو فقد رأى أن شرب الخمر يذهب بالعقل , و بذهابه يصبح في استطاعة الإنسان أن يرتكب أي جريمة دون خوف أو حياء[9] ، بل دون وعي , لذلك يكون شاربها في حالة خطرة , محتمل منه الوقوع في الجرائم . ومثل ذلك يقال في المخدرات , وقد تكلم الفقهاء قديما عن الحشيشة منذ دخولها العالم الإسلامي في حدود

---

[1] – أخرجه ابن حبان عن عثمان،فصل الأشربة،ذكر مايجب على المرء من مجانبة الخمرعلى الأحوال لأنها رأس الخبائث ، الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ، ج7، ص : 367 ، 368 .والبيهقي،كتاب الأشربةوالحد فيهاباب ما جاء في تحريم الخمر،السنن الكبرى،ج8،ص:287.

[2] – انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج10 ، ص : 44 .

[3] – أخرجه ابن ماجه عن أبي الدرداء ، كتاب الأشربة ،باب الخمر مفتاح كل شر، صحيح ابن ماجه ج2ص:241،وانظرصحيح الجامع الصغير ، رقم : 7334 .

[4] –انظر: العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، ج12 ، ص : 74 . و انظر : الشاطبي ، الموافقات ، ج1 ، ص : 130

[5] – انظر: اليوبي (محمد سعيد بن أحمد بن مسعود) ، مقاصد الشريعة الإسلامية و علاقتها بالأدلة الشرعية ، ط1 ، الرياض ، دار الهجرة للنشر و التوزيع ، 1418 ، 1992 ، ص : 239 إلى 243 .

[6] – انظر: الهندي (علاء الدين علي المتقى بن حسام الدين) ، كنز العمال في سنن الأقوال و الأفعال ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، 1993 ، ج5 ، ص : 485 .

[7] – انظر:محمد الشريف (عبد السلام) , المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات في الفقه الإسلامي , مرجع سابق ، ص:159

[8] – انظر : السماك (أحمد حبيب) , ظاهرة العودة إلى الجريمة في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص : 216 .

[9] – انظر : حامد (محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 343 .

القرن السابع الهجري , و تنبهوا إلى خطرها و عظيم ضررها ، وقارن بعض الفقهاء بينها وبين الخمر، فلاحظ أن شراب الخمر تكثر عربدتهم و وثوب بعضهم على بعض بالسلاح و يهجمون على الأمور العظيمة التي لا يهجمون عليها حالة الصحو، قال : و لا نجد أكلة الحشيش إذا اجتمعوا يجري بينهم شيء من ذلك ، و لم يسمع عنهم من العوائد ما سمع عن شراب الخمر ، بل هم همدة سكوت مسبوتين ، لو أخذت قماشهم أو سبيتهم لم تجد فيهم قوة البطش التي تجدها في شربة الخمر، ولأجل ذلك ذهب إلى أنها من المفسدات و ليست من المسكرات ، و لم يوجب فيها الحد ، و اكتفى بالتعزير الزاجر عن ملابستها[1] . و قد سماها بعض فقهاء ذلك العصر ملعونة ، و رأى أنها تورث قلة الغيرة و زوال الحمية ، و هي تفسد الأمزجة حتى جعلت خلقا كثيرا مجانين ، ومن لم يجن منهم فقد أعطته نقص العقل ، و لو صحا منها فلا بد أن يكون في عقله خبل ، و ذهب إلى أن ضرر آكل الحشيشة على نفسه أشد من ضرر الخمر و ضرر شارب الخمر على الناس أشد ،قال : إلا أنه في هذه الأزمان لكثرة آكل الحشيشة صار الضرر الذي منها على الناس أعظم من الخمر[2]. ثم قام بعض الفقهاء في ذلك العصر بدراسة أمر الحشيشة هذه و رأى أن كل ما في الخمر من المذمومات موجود في الحشيشة و زيادة كما نقله عن بعض الأئمة[3].

و قد ذكر العديد من أضرارها الصحية و الدينية ، و من أعظم دائها أن متعاطيها لا يكاد يتوب لتأثيرها في مزاجه ، و أنت ترى أهلها ، كما قال ، أكثر الخلق ضلالا ، و تجافيا عن الاستقامة ، وأقرب إلى الدنية ، و أسفه أحلاما ، و أفسد تصرفا[4] . و قد نقل إجماع الأطباء والعلماء بأحوال النبات على أنها مسكرة ، و خالف من ذهب إلى أنها مفسدة و ليست مسكرة[5] ، و استصوب وجوب الحد فيها[6] . و ما ذلك إلا إدراكا منه بخطورتها ، و تفاديا لذلك الخطر فقد حرموا زراعتها لغرض الاستعمال و الإسكار[7] . و يمكن أن نقرر أن فقهاء الشريعة اعتبروا الخمر و المخدرات من مصادر الحالة الخطرة، بما تشكله من خطر على المجتمع و على الاستقرار . و لكن كيف يمكن إثباتها ، هذا ما نتطرق إليه في الفرع الموالي .

---

[1]– انظر : القرافي (أحمد بن إدريس) ، الفروق ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 217 ، 218 .

[2]–انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، مجموع فتاوي ابن تيمية ، مجلد 34 ، ط1 ، مطبعة الحكومة ، 1386 ، (دم ط) ، ص:224،223 .

[3]–انظر : الزركشي (بدر الدين) ، زهر العريش في تحريم الحشيش ، تحقيق : السيد أحمد (فرج) ، ط2 ، المنصورة ، دار الوفاء للطباعة و النشر و التوزيع ، 1990 ، ص : 95 .

[4]–انظر:الزركشي (بدر الدين) ، المرجع السابق : ص : 99 ، 100 .

[5]– انظر : الزركشي (بدر الدين) ، المرجع السابق : ص : 101 و 109 .

[6]- انظر : الزركشي (بدر الدين) ، المرجع السابق : ص : 127 .

[7]- انظر : الزركشي (بدر الدين) ، المرجع السابق : ص : 137 .

الفرع الثاني : إثبات الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي .

يختلف الإثبات في الجرائم المقدرة ، و هي الحدود والقصاص ، عن الجرائم المفوضة وهي جرائم التعازير ، و لأجل ذلك نتحدث في خطوة أولى عن إثبات الحالة الخطرة في جرائم الحدود والقصاص (الفقرة الأولى) ثم نتحدث في خطوة ثانية عن إثبات الحالة الخطرة في جرائم التعازير(الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : إثبات الحالة الخطرة في جرائم الحدود والقصاص.

سبق القول إن الجرائم المقدرة لا تخضع للسلطة التقديرية للقاضي ، و لا عبرة فيها بمراعاة شخصية الجاني ، و عوامل إقدامه على الجريمة[1] ، و لكن ذهبوا إلى أن بعض هذه الجرائم ، وخاصة التي تواجه بعقوبة القتل ، قتل زنا المحصن و الحرابة لمن ارتكب جريمة القتل على أرجح الأقوال و الردة ، أن القاسم المشترك بينها ، أنها دليل قوي على فساد شخصية الجاني ، ومدى الإجرام المتأصل فيه لدرجة فقدان الأمل في إقلاعه عن ارتكاب الجريمة[2] ، أي أن ثبوت ارتكابه لهذه الجرائم هو دليل على خطورته ، و ذلك لأنها جرائم خطيرة ، فهي تعد انتهاكا صارخا للمصالح الضرورية . فجرائم الحدود ، كما في رأي أحد الباحثين : "هي أمهات المفاسد والانحرافات التي تفسد النظام و المجتمع و الأسرة و الأفراد و الأموال و الأعراض ، و تقوض دعائم الأمن و الاستقرار و تدنس الأخلاق و الفضيلة ، كما يزيد من خطورة هذه الجرائم أنها كثيرا ما تأخذ صفة الامتهان ، أي كثيرا ما يرتكبها المجرمون مرارا وتكرارا حتى تصبح مهنة معتادة لهم لقابليتها للذيوع و الانتشار"[3] . أي أن جسامتها تجعل من يتصف بها على خطورة إجرامية، مفترضة بالشرع افتراضا لا يقبل إثبات العكس . و من ثم لا تخضع لتقدير القاضي .

و لأجل ذلك رأت بعض الباحثات أن لا مجال لإعمال معيار شخصية المجرم في القصاص لأنه في نظرها يتنافى مع عدالة الجزاء، كما أنه يؤدي إلى إهدار حقوق الأفراد، فضلا عن أن العقوبة ستفقد فعاليتها في مكافحة الجريمة[4] . و الواقع أن جرائم الحدود و القصاص يمكن أن تقسم إلى قسمين ، قسم لا تراعى فيه شخصية المجرم ، بل كل الناس فيها سواء ، مثل جريمة الزنى ،

---

[1]- انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، النظام العقابي الإسلامي ، دراسة مقارنة ، الجزائر ، مؤسسة الطباعة للتوزيع والنشر، (د ت ط) ، ص : 278 .

[2]- انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، المرجع السابق ، ص : 312 .

[3]- انظر:سي يوسف (قاسي) ، مدى فاعلية عقوبات الحدود في محاربة الجرائم الخطيرة ، رسالة ماجستير ، الجزائر ، المعهد الوطني لأصول الدين ، 1992 ، ص : 147 .

[4]- انظر : بن طاهر (أمينة) ، الأنظمة العقابية و مدى فعاليتها في مكافحة الجريمة ، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون ، قسنطينة ، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ، 1421 ، 2001 ، ص : 141 .

وكذا القذف . و قسم تراعى فيه شخصية المجرم، وينظر إلى درجة خطورته ، و ذلك مثل جرائم القتل و الحرابة ، و حد الخمر .

و ذلك أننا نجد في جريمة القتل مثلا، أن الشارع الحكيم قد أعطى لولي المقتول حق العفو، وذلك بقول الله تعالى : [فمن عفي له من اخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء اليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة][1] ، و قد جاء في تفسير هذه الآية ، أن الله تعالى كتب على اليهود القصاص وحده ، و على النصارى العفو مطلقا ، و خيرت هذه الأمة بينهما و بين الدية، تيسيرا عليهم و تقديرا للحكم على حسب مراتبهم ، فإن المناسب لحال بعض القصاص ، ولحال بعض الدية"[2] ، و هذا صريح في اختلاف أحوال الجناة. وقد رأى المفسرون : أن ولي الدم قد تكون الدية آثر عنده من القود إذا كان محتاجا إلى المال ، و قد يكون القود آثر عنده إذا كان راغبا في التشفي ودفع شر القاتل عن نفسه ، و قد يؤثر ثواب الآخرة فيعفو عن القصاص و عن بدله جميعا و هو الدية[3] ، و قد يكون في القصاص قطيعة أو مشقة، وقد يكون في ذلك ضرر بولي الدم نفسه ، فقد يقتل أخ أخاه و ولي الدم هو الأب ، فإن مصلحة الأب ألا يقتل له ولدان هما كل ولده ، فكان العفو ليبقى له أحدهما , وهو يبوء بإثم أخيه[4] ، و لو نظرنا إلى حالة إيثار القصاص , كأن يؤثر الولي دفع شر القاتل عن نفسه , مثل أن يكون القتل بسبب عداوة فما دام القاتل قد قتل أحد الأولياء فإنه يحتمل أن يقتل باقي الأولياء أو واحدا منهم , أي أن القاتل أصبح يشكل خطورة حقيقية مادام حيا .

و مهما يكن فإن ثبوت جواز العفو شرعا فيه دليل على اختلاف حال القتل , فهناك قتل لا يدل على خطورة القاتل . و هذا في الواقع هو الذي يستحق التخفيف و الرحمة كما جاء في الآية المتقدمة .

و هناك قتل يدل على خطورة خاصة , كالقتل بسبب العداوة و أخذ الثأر , أي أن خطورته ليست على كل الناس . فخطره على القتيل أو بعض أوليائه . و لذلك أعطي الأولياء حق العفو لأنهم أعلم بدرجة خطورته عليهم . و هناك قتل يدل على خطورة عامة . وهو المسمى بقتل الغيلة , الذي ذهب إليه مالك و أهل المدينة و أحد الوجهين عن أحمد و اختاره ابن تيمية[5] ، و معنى الغيلة هو:

---

[1]- الآية : 178 البقرة .

[2]- البيضاوي (ناصر الدين بن عبد الله بن عمر) ، أنوار التنزيل وأسرار التأويل ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 214 ، وانظر : شرح الكازروني في الهامش .

[3]- انظر : النيسابوري (الحسن بن محمد بن حسين) ، تفسير غرائب القرآن و رغائب الفرقان ، هامش ، جامع البيان في تفسير القرآن ، للطبري ، بيروت ، دار المعرفة ، 1323هـ ، ج2 ، ص:149 .

[4]- انظر : أبو زهرة (محمد) , العقوبة , القاهرة , دار الفكر العربي , (د ت ط) ، ص : 400 , 401 .

[5]- انظر : خان (محمد صديق حسن) , الروضة الندية , مرجع سابق ، ج2 ، ص : 305 .

"أن يخدعه فيذهب به إلى موضع خفية , فإذا صار فيه قتله"[1] ، و يأخذ ما معه من مال و نحوه , ولذلك جعلوا منه : "من أخذ مال رجل قهرا , ثم قتله خوفا من أن يطلبه بما أخذ , إذا فعله خفية , وإلا فليس بغيلة"[2] ، و قد اشترط بعض المالكية أن يكون القتل لأجل المال[3] ، مع توافر شرط الخفية كما تقدم . و هناك تظهر الخطورة أكثر ، أولا : في الباعث الخسيس وهو القتل من أجل المال ، وثانيا : في التخفي و الخديعة ، لأن ذلك من شأنه أن يثير هلعا في المجتمع من جهتين على الأقل. الأولى : الخوف من أن تلقى تهمة القتل عليهم ، الثانية : الخوف من أن يقع عليهم القتل . و من هنا ذهب المالكية إلى أنه "لا عفو فيه"[4] ، و يقتل فيه المسلم بالكافر ، لأن الجناية هناك على جميع المسلمين ، و لذلك يخلص الوجوب لله فيه ، ولا يقف على خيرة المجني عليه[5] ، و يمكن أن يستدل على هذا النوع من القتل بفعل النبي صلى الله عليه وسلم ، فعلى الرغم من أنه عليه الصلاة والسلام كان حريصا على العفو كما في حديث أنس بن مالك : "ما أتي النبي في شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو"[6] . إلا أنه لم يحرص على العفو في بعض الجناة الذين يستحقون القصاص كهذا اليهودي الذي قتل جارية بوضع رأسها بين حجرين .[7] و قد جاء في بعض ألفاظه : أنه قتلها على أوضاح لها[8] ، أي لأجل الأوضاح ، و هي حلي الفضة[9] . أي أنه قتل على مال . و لعله صلى الله عليه وسلم لاحظ أنه إذا كان الجاني ممن تتحرك في قلوبهم عوامل الحقد و الحسد والرغبة في الإفساد ، فإنه لا يكون للعفو موضع بل يكون حسم الفساد بالقصاص و الزجر[10] ، و لا شك أن البواعث الخسيسة مثل الحسد والحقد والرغبة في الفساد تدل على الخطورة، ولكن ما لاحظه المالكية الذي سبقت الإشارة إليه من عنصر الخفية والرغبة في المال هو الأكثر دلالة على الخطورة . فقد جاء

---

[1]- انظر : الحطاب (محمد بن عبد الرحمن) , مواهب الجليل , مرجع سابق ، ج6 ، ص : 233 .

[2]- انظر : زروق (أحمد بن محمد البرنسي) , شرح الرسالة ، مرجع السابق ، ج2 ، ص : 229 .

[3]- انظر : الحطاب(محمد بن عبد الرحمن) ، مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 233 .

[4]- انظر : الحطاب (محمد بن عبد الرحمن) ، مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 233 .

[5]- انظر : ابن العربي (أبو بكر) ، القبس ، شرح موطأ مالك بن أنس ، مرجع سابق ، ج3 ، ص : 985 .

[6]- أخرجه النسائي عن أنس بن مالك ، كتاب القسامة ، باب الأمر بالعفو عن القصاص ، السنن ، بيروت ، دار إحيـــاء التراث العربي ، (د ت ط) ، ج8 ، ص : 37 ، 38 .وانظر:الألباني،صحيح سنن النسائي،ج3،ص:991.

[7]- أخرجه البخاري عن أنس بن مالك, كتاب الديات، باب سؤال القاتل حتى يقر ... ج6،ص:2580.

[8]- البخاري عن أنس بن مالك ، كتاب الديات ، باب إذا قتل بحجر أو عصا ، و في رواية مسلم على "حلي لها ، ثم ألقاها في القليب ، و رضخ رأسها بالحجارة" . انظر : ابن الأثير (مبارك بن محمد) ، جامع الأصول من أحاديث الرسول،تحقيق :الفقي (محمد حامد)،3،بيروت،دار إحياء التراث العربي،1983،ج11 ، ص : 13 .

[9]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، 12 ص : 238 .

[10] - أبو زهرة (محمد) ، العقوبة ، مرجع سابق ، ص : 401 .

في تمام الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم مازال به حتى أقر[1] . فيمكن ملاحظة صعوبة الإثبات في مثل هذه الحالات ، فلو صح معه العفو لكانت جهود البحث والتحري مجرد عبث.

و في جريمة الحرابة ذهب المالكية ، إلى أن الإمام مخير في العقوبة على قدر الجرم وصفة المحارب، فمنهم قليل الخطورة "الذي يخرج بعصا أو بشيء فيؤخذ على تلك الحال ولم يخف السبيل و لم يأخذ المال و لم يقتل ، وأخذ بحضرة الخروج"[2] ، و منهم ذو الخطورة ، مثل ذي الرأي والتدبير ومن له قوة وبطش ، أي أن المحاربين مرتبون" على صفاتهم لا على أفعالهم"[3]. و مما يدل على خطورة جرمه وكثرة مقامه في فساده ، قولهم : فإن كان كثير الفساد ، و إن لم يقتل ، فإن نفيه يكون إلى بلد بعيد وإن كان قليل الفساد فإلى بلد قريب [4] ، و أيضا إن كان المحارب مخوف الجانب يظن أنه يعود إلى حرابة ، أو إفساد سجن في البلد الذي يغرب إليه ، وإن كان غير مخوف الجانب و ظن أنه لا يعود إلى الجناية سرح [5] . أي فرقوا بين المحارب الخطر الذي يحتمل أن يعود إلى الفساد ، وغير الخطر الذي لا يعود فإنه يطلق سراحه في الحال .

و يمكن أن يرجع الأمر هنا إلى الحاكم ، فيفترض الخطورة في حالات معينة، و ينفيها في حالات أخرى ، ويجوز أن يترك الأمر إلى تقدير القاضي فإذا ثبتت له الخطورة حكم بتوافرها وإلا نفاها.

و مما يستدل به على الخطورة أيضا ما ذهب إليه المالكية في مسألة قتل الوالد بالولد. فمذهب الجمهور أنه لا يقتل به لحديث ابن عمر : " لا يقتل الوالد بالولد " [6] و فصل المالكية فقالوا " إن أراد أدبه أو ما أشبه ذلك ففيه الدية مغلظة ، وسقط القود لما يعرف من تعطف الناس على أولادهم .أما إن قتله على صفة تدل على أنه أراد القتل، لا الأدب ، فإنه يقتل به ، و ذلك مثل: الذبح و شق البطن ، أو يضربه بالسيف فيقطعه نصفين ، ونحو ذلك[7] . أي أنهم راعوا في ذلك القصد ،

---

[1]- انظر : حديث البخاري السابق ، كتاب الديات ، باب سؤال القاتل حتى يقر ، و الإقرار في الحدود ..

[2]- انظر : مالك بن أنس ، المدونة ، مرجع سابق ، ج4 ، ص : 552 ، 553 .

[3]- انظر : عياض (عياض بن يوسف) ، إكمال المعلم ، مرجع سابق ، ج5 ، ص : 463 . و المواق جواهر الإكليل ، هامش الحطاب (محمد بن عبد الرحمن) ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 316 .

[4]- انظر : الحطاب (محمد بن عبد الرحمن) ، مواهب الجليل ، ج6 ، ص : 315 .

[5] - القرطبي(محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 100 .

[6]- أخرجه أحمد عن عمربلفظ"لايقتل والد بولده"،المسند،ص:68،وانظر صحيح الجامع،ج2،ص:1280.

[7]- انظر : ابن عبد البر (أبو عمر يوسف بن عبد الله) ، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (دت ط) ، ص : 588 589 . و ابن نصر (أبو محمد عبد الوهاب علي) ، المعونة على مذهب عالم المدينة ، تحقيق : إسماعيل الشافعي (محمد حسن) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1998 ، ج2 ، ص : 252 ، و كتاب التلقين

فإنه " لو حذفه بالسيف و هذه حالة محتملة لقصد القتل وعدمه و شفقة الأبوة شبهة منتصبة شاهدة بعدم القصد إلى القتل تسقط القود ، فإذا أضجعه كشف الغطاء عن قصده فالتحق بأصله"[1] ، و ذهب إلى هذا أيضا عثمان البتي[2] . و معنى ذلك حسب ما ذهب إليه البعض، أن المالكية راعوا في ذلك الدوافع إلى القتل فحيثما كانت الدوافع نبيلة برر الفعل و درئ القصاص ، واستدل لذلك بقصة العبد الصالح عندما قتل الغلام مبررا مسلكه بقوله: [و أما الغلام فكان أبواه مومنين فخشينا أن يرهقهما طغيانا وكفرا][3] أما إن كان الدافع للقتل شريرا فقد رأى أن يقتص منه[4] ، " و أشار البعض إلى أن الإمام مالكا حكم بالقصاص من الأب ، وحمل الحديث على صور القتل العارضة التي لا تحمل طابع التعمد والعدوان الدنيء"[5] وتلك الدناءة هي في الواقع التي تدل على الخطورة ، لأن من يفعل ذلك بابنه بإمكانه أن يرتكب أبشع الجرائم . و قد حدث في الواقع ما يصور تلك الدناءة ، فقد قتل رجل في مدينة الإسكندرية ولديه ، ويظهر أنه فعل ذلك إسقاطا لنفقتهما، بعدما طلق أمهما، و حكم القضاء الوضعي بإعدام الرجل وأحال أوراقه إلى المفتي للتصديق، ورفض المفتي التصديق على الحكم، لأن الشريعة تأبى ذلك ، و لكن القضاء الوضعي مضى في طريقه وقتل الأب القاتل وثار لغط كثير حول القانون والشريعة في هذه القضية . و كانت طريقة القتل دنيئة فقد استدرج الولدين ثم حملهما إلى أعماق البحر المتوسط بعيدا عن الشاطئ ، ورمى بهما بين الأمواج ، و عاد ليفر من أداء النفقة الواجبة لمطلقته ولهما معا[6] . وقد عبر بعضهم عن رأيه في المسألة فقال : إن هواي مع الإمام مالك في القصاص من هذا الأب المجرم[7] . و هذا مسلك يدل على خطورة الفاعل . كما أن من اعتاد الجرائم وحكم عليه أكثر من مرة ولم يرتدع ولم ينزجر فإنه يشكل خطورة ، و قد قرر الفقهاء أن المجرم العائد إنما هو شخص فاسد و رأوا أن السرقة في المرة الثالثة تختلف عن المرة الأولى والثانية، لأنه في المرة الثانية تكون أدل على الجرأة والوقاحة والإصرار عليها فكانت الحاجة

في الفقه المالكي ، تحقيق : سعيد الغاني (محمد ثالث) ، م1 ، ج2 ، بيروت ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع ، 2000 ، ج2 ، ص : 464 ، 465 . و القرطبي ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 168 .

[1]- انظر : القرطبي (محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 168 .

[2]- انظر : ابن عبد البر (أبو عمر يوسف) ، الاستذكار ، مرجع سابق ، ج25 ، ص : 194 .

[3]- الآية : 80 الكهف .

[4]- انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، النظام العقابي الإسلامي ، مرجع سابق ، ص : 359 ، 360 .

[5]- انظر : الغزالي (محمد) ، دستور الوحدة الثقافية بين المسلمين ، الجزائر ، دار الكتب ، 1988 ، ص : 118 .

[6]- انظر : الغزالي (محمد) ، المرجع نفسه ، ص : 117 ، 118 .

[7]- انظر : الغزالي (محمد) ، المرجع نفسه ، ص : 117 ، 118 .

إلى شرع القطع أمس[1]. و رأى بعض الفقهاء أنه إذا سرق الخامسة قتل لفساده وعلل ذلك بقوله : "فإذا سرق الخامسة تبينا أنها نفس خبيثة لا تتعظ بنفسها ولا ترتدع بآفات جوارحها (التي قطعت) فلم يبق إلا إتلافها[2] . وهذا يشبه قول بعض المعاصرين الذين رأوا إتلاف من لا يرجى إصلاحه وذهب البعض في هذا السياق إلى أن الشارع الحكيم قد وضع لكل جريمة، العقوبة الملائمة، و بذلك لم يدع مجالا للشك بعدم مناسبة هذه العقوبة في إصلاح الجاني و ردعه عن العود لمثل هذه الجريمة فإن عاد بعد تنفيذ العقوبة عليه كان ذلك دليلا على خطورته و عدم انصلاح حاله[3].

إلى هنا يمكننا أن نقرر بأن البواعث الخسيسة ، وكذا جسامة الجريمة و بشاعتها و ولعه بارتكاب الآثام ، وعدم انزجاره بالعقوبات ، كل ذلك يكشف عن خطورة إجرامية متأصلة في المجرم . كما يمكن في هذه الحالات أن تفترض الخطورة افتراضا لا يقبل إثبات العكس .

و لكن هل الحالة الخطرة في جرائم التعازير تشبه الحالة الخطرة في جرائم الحدود ؟ هذا ما سنجيب عنه في الفقرة الموالية.

الفقرة الثانية : إثبات الحالة الخطرة في جرائم التعازير.

يتفق الفقه الإسلامي في إعطاء القاضي سلطة واسعة في تقدير العقوبة و تقدير شخصية الجاني في جرائم التعازير . وقد دلت عبارتهم على هذا المعنى ، فقد قالوا : يعامل " الرجل على قدره و قدر جنايته"[4] ، و تختلف العقوبة باختلاف الناس من جهة أقوالهم و أفعالهم الموجبة للعقوبة ، ومن جهة ذواتهم قوة وضعفا، وأقدارهم و سفالتهم[5] ، و كانوا يراعون في ذلك ظروف الجاني وبواعثه وجسامة جريمته وشهرته في الفسق[6] . ففي مجال مراعاة ظروف الجاني، رأى البعض أنه: "إذا لم تكن ظروف الجاني تستحق التخفيف كان اعتبار حماية الجماعة فقط هو المطلوب

---

[1]- انظر : الأسمندي (محمد بن عبد الحميد) ، طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأسلاف ، تحقيق : محمد (زكي عبد البر) ، القاهرة ، مكتبة دار التراث ، (د ت ط) ، ص : 228 .

[2]- انظر: ابن العربي (أبو بكر) ، القبس ، شرح موطأ مالك بن أنس ، مرجع سابق ، ج3 ، ص : 1030 .

[3]- انظر : السماك (أحمد حبيب) ، ظاهرة ، العود إلى الجريمة ، مرجع سابق ، ص : 52 .

[4]- انظر:الونشريسي (أحمد), المعيار المعرب , مرجع سابق ، ج2 ، ص : 415 . و عليش (محمد) , شرح منح الجليل علي مختصر العلامة خليل , دار صادر ، (د ت ط) ، ج8 ، ص : 554 . وانظر : القرافي(أحمد بن إدريس)، الفروق, مرجع سابق ، ج4، ص : 182 ، 183 .

[5]- انظر : الدردير (أحمد) ، الشرح الكبير ، و معه حاشية الدسوقي , دار إحياء الكتب العربية ، (د ت ط) ، ج 4 ، ص : 354 .

[6]-انظر: الزحيلي(وهبة) ، الفقه الإسلامي و أدلته , ط2 , دمشق , دار الفكر للطباعة و التوزيع و النشر , 1985 ، ج6 ص : 18 .

مراعاته دون غيره ، و إذا كان الجاني تقتضي ظروفه التخفيف كان اعتبار مراعاة شخصية الجاني هو المطلوب بالرعاية و إذا كانت الجناية تقتضي التشديد و ظروف الجاني تقتضي التخفيف كان اعتبار حماية الجماعة و اعتبار مراعاة شخصية الجاني في حاجة إلى الرعاية معا ، فينزل عقوبة متوسطة مراعاة لهاتين الفطرتين فيراعي في هذه العقوبة أن تحمى مصلحة الجماعة وأن تتلاءم مع شخصية المجرم"[1] .

أي أنه في كل الحالات لا بد من مراعاة مصلحة الجماعة ، فحيثما لا يوجد أي خطر على مصلحة الجماعة فهنا يجوز التخفيف على الجاني لأنه لا يشكل خطورة ، أو أن خطورته طفيفة .

و في مجال الباعث ، ذهب البعض ، ما دام الأمر متروكا لحرية القاضي ، أن يفسح المجال أمامه ، ليميز بين البواعث الشريفة والبواعث الخبيثة ، ويأخذ المتهم بالرأفة أو بالشدة حسبما يرى تبعا للظروف والملابسات التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة[2] . و نظر القاضي إلى الباعث على الجريمة يكشف مبلغ خطورة شخصية المجرم ، فيخفف العقوبة أو يشددها تبعا لمقدار تلك الخطورة [3].

و في مجال جسامة الجريمة، أكد العديد من الفقهاء على أنه يجب على القاضي أن ينظر إلى قدر الجرم أو الذنب حتى تتناسب العقوبة مع الجريمة ، و من عباراتهم في ذلك " على حسب كبر الذنب و صغره" أو " بحسب الجناية في العظم والصغر ، وبحسب الجاني في الشر وعدمه" وتختلف مقاديرها وأجناسها و صفاتها باختلاف أحوال الجرائم , وكبرها وصغرها , و بحسب حال المذنب في نفسه "التعزير على قدر عظم الذنب و صغره على ما يرى الحاكم" "التعزير على قدر الجرم"[4] .

ومن هنا رأى البعض أنه يجب أن يراعى في التعزيرات "أن تكون ثمة مناسبة بين العقوبة والجريمة ، فلا يسرف في عقاب ولا يستهين بجريمة . و إذا كانت العقوبة مناسبة للجريمة أحس المجرم بعدالتها ، فيخضع لها بحكم الترقب لها قبل وقوعها[5] ، و هذا أحد الفروق التي ذكرها الفقهاء

---

[1]- انظر : عكاز (فكري أحمد) , فلسفة العقوبة , مرجع سابق ، ص : 54 .

[2]- انظر : النواوي (عبد الخالق) ، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، ط2 ، بيروت ، دار الثقافة 1974 ، ص : 322 .

[3]- انظر : الخليفي (ناصر علي ناصر) ، الظروف المشددة و المخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي ، ط1 ، مصر، مطبعة المدني ، المؤسسة السعودية بمصر ، 1992 ، ص : 319 .

[4]-انظر:ابن تيمية(أحمد بن عبد الحليم)،السياسة الشرعية،ص:109.وابن القيم(شمس الدين)،الطرق الحكمية،مرجع سابق ، ص : 206 و انظر : بهنسي (أحمد فتحي) ، موقف الشريعة ، مرجع سابق ، ص : 77 . و انظر : البغوي (أبو محمد الحسين بن مسعود) ، شرح السنة ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1992 ، ج5 ، ص : 493 و 502 .

[5]- انظر : أبو زهرة (محمد) ، العقوبة ، مرجع سابق ، ص : 59 .

بين جرائم الحدود و التعازير و هو اختلاف العقوبة باختلاف الجريمة، أما الحدود فلا تختلف بجسامة الجريمة"[1] . و بديهي أن جسامة الجريمة تدل على الخطورة بخلاف الجريمة الطفيفة.

و في مجال شهرة الجاني في الفسق و ارتكاب الجرائم ، رأى الفقهاء التشديد على المشهور بالذنوب «فإذا كان من المدمنين على الفجور زيد في عقوبته، بخلاف المقل في ذلك»[2]. وقد لاحظوا أن بعض المجرمين تتعدى ذنوبهم إلى اجتذاب غيرهم إليها و استضرارهم بها[3] ، أي يصبحون قدوة سيئة لغيرهم ، و ذلك ما يجعلهم أكثر خطورة و لهذا تقرر لهم عقوبة النفي والإبعاد[4] . و قد نقل عن مالك في مقدار الحد في التعزير أن ذلك يوكل إلى اجتهاد الإمام ، و بقدر جرم الفاعل وشهرته في الفسق و إن كثر جدا، و نقل نحوه عن أبي يوسف و أبي ثور و الطحاوي و روى عن محمد بن الحسن[5] . و يلاحظ أن القاضي يمكنه أن يتعرف على عوامل الخطورة و درجتها بالأمارات و القرائن و شواهد الحال. وجاء في عبارات بعض الفقهاء أنه يراعي شواهد الحال وأوصاف المتهم في قوة التهمة و ضعفها ، بأن يكون المتهم متصنعا للنساء ، فتقوى التهمة ، أو متهما بالسرقة ، و فيه آثار ضرب مع قوة بدن ، و هو من أهل الزعارة (أي البطش و الشراسة) فتقوى أولا يكون شيئا من ذلك فيخفف[6] .

و معلوم أن جرائم الحالة الخطرة السابقة على ارتكاب الجريمة مثل التسول و التشرد والاشتباه و التخنث و الفسق تدخل في مجال التعازير ، ذلك لأنها ليست لها عقوبات مقدرة ، وهي متروكة للحاكم أو للقاضي يقدرها حسب ما يؤديه إليه اجتهاده ، و إثباتها يخضع أيضا لتقديره. فعندما يرى خطورتها يحكم بأن الشخص خطر أو العكس . و يتعرف القاضي على ذلك بظاهر الحال كما في المخنث الذي يتشبه بالنساء فقد جاء في حديث أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتي بمخنث قد خضب يديه و رجليه بالحناء ، فقال : ما بال هذا ؟ قيل : يتشبه بالنساء فأمر به فنفي إلى النقيع"[7] ، فهنا ظاهر الحال، الخضاب، يغني عن إثبات الخطورة ، و ذلك لخطورة هذا التصرف و استضرار المجتمع به . و قد يحتاج الأمر إلى فحص الجاني و البحث عما بداخله

---

[1]- انظر : الزحيلي (وهبة) ، الفقه الإسلامي و أدلته ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 20 ، 21 .

[2]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم)، السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ص : 109 .

[3]- انظر : الماوردي (أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب) ، الحاوي الكبير ، لبنان ، دار الفكر ، 1999 ، ج17 ، ص: 331 ، 332 .

[4]- انظر : الماوردي (أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب) ، المرجع نفسه .

[5]- انظر : عياض (عياض بن يوسف)، إكمال المعلم بفوائد مسلم ، مرجع سابق ، ج5 ، ص : 547 . و انظر : البغوي، شرح السنة ، مرجع سابق ، ج5 ، ص : 502 .

[6]- انظر : ابن فرحون (برهان الدين) ، تبصرة الحكام ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 123 .

[7]- أخرجه أبو داود عن أبي هريرة ، كتاب الأدب ، باب في الحكم في المخنثين, صحيح سنن أبي داود،م3،ص:208 .

و التأكد من حاله ، كما في المجنون ، فليس كل من يدعي الجنون هو كذلك ، وقد سئل أحد الفقهاء عن حال رجل بالغ ، يكسب الحرام كيفما أمكنه ، و يخطف و لا يتوضأ ولا يصلي لضعف عقله ، و لكنه في جانب المال يتصرف و لا يعينه أحد و يطلب الزيادة ، فإن أزيد وإلا خطف، و أرادت زوجه فراقه .. فكان من جوابه: و صاحبكم هذا لا أدري لو استقصى أمره ، هل تكون آفتة توجب له العذر فيما يسقط من الديانات، فليرفع أمره إلى القاضي فيستخبر أمره كما يجب ..."[1]

و معلوم أن التأكد من الجنون ، بالبحث عنه أو فحصه، جاء في السنة ما يدل عليه، فقد سأل النبي صلى الله عليه وسلم ماعزا لما اعترف أمامه بالزنى، أبك جنون ؟ و سأل عنه أهله : هل به جنة ؟[2]

و استدل العلماء بذلك على أنه :"يجب على الإمام البحث عن حال الزاني ليقيم الحد عليه"[3] .

و فحص الجاني قد يكون بالسؤال عنه و البحث في أمره كما في الحديث ، أو يكون بفحص طبيب .

ومهما يكن فإن إثبات الخطورة، قد يكون مفترضا افتراضا لا يقبل إثبات العكس ، و بالتالي لا يخضع للسلطة التقديرية للقاضي كما في جرائم الحدود و القصاص . أو يكون خاضعا لسلطته كما في جرائم التعازير ، و هنا يجوز إثبات العكس ، لأن الأمر هنا قائم على الأمارات و الشواهد. وقد لا تدل على خطورة،و لكن يجوزفي بعض الحالات أن تفترض الخطورة كما في حالة الجنون ، أو في حالة الشهرة بالفسق و الفجور. و قد يطرح هنا تساؤل و هو : هل سلطة القاضي في تقدير خطورة الجاني سلطة مطلقة ؟ بما يعني أن سلطته هنا خاصة في مجال التعازير قد تكون تحكمية؟ أم توجد ضمانات تحول دون تعسف القاضي أو تحكمه ؟ هذا ما سنحاول الإجابة عنه في البحث الموالي .

<u>الفرع الثالث : ضمانات توافر الحالة الخطرة</u>

بما أن توافر الحالة الخطرة يخضع للإثبات القضائي ، فإن ذلك يتوقف بلا شك على وجود ضمانات تحول دون تعسف أو تحكم القضاة . ومعلوم أن الفقهاء لم يتحدثوا عن الحالة الخطرة فما بالك أن يقال إنهم تحدثوا عن ضمانات توافرها ، و لكن لا يجوز أن يفهم أن الضمانات غير متوفرة، فهناك الضمانات الشرعية العامة ، كما توجد بعض الضوابط التي نبه إليها الفقهاء . فقد رأينا الفقهاء مثلا يضعون بعض القيود على المتهم باعتباره يشكل حالة خطورة، وذلك مبني على الاحتمال، وليس على اليقين، و لكن ليس الاحتمال المجرد ، و إنما لتوفر بعض القرائن لهم . فقد

---

[1]- الونشريسي (أحمد) ، المعيار المعرب ، مرجع سابق ، ج9 ، ص: 577 ، 578 .

[2]- أخرجه البخاري عن أبي هريرة،كتاب المحاربين،باب لايرجم المجنون و المجنونة ،صحيح البخاري،ج6 : 2499،وانظر بعض روايات هذا الحديث في فتح الباري ج12،ص:145.

[3]- انظر : عياض (عياض بن يوسف)، إكمال المعلم بفوائد مسلم ، مرجع سابق ، ج5 ، ص : 510 ، 511 .

ذهب بعض الفقهاء إلى جواز تعذيب المتهم لاستخلاص الأموال من أيدي السراق و الغصاب وتساءل ، فإن قيل: هذا فتح باب لتعذيب البريء ، قيل : ففي الإعراض عنه إبطال استرجاع الأموال ، بل الإضراب عن التعذيب أشد ضررا ، إذ لا يعذب أحد لمجرد الدعوى ، بل مع اقتران قرينة تحيك في النفس، وتؤثر في القلب نوعا من الظن، فالتعذيب في الغالب لا يصادف البرىء ، وإن أمكن مصادفته فتغتفر ، كما اغتفرت في تضمين الصناع .

و طرح تساؤلا عن فائدة الضرب مع أنه لا يقبل إقراره ، و ذكر له فائدتين: إحداهما : أنه يعين المتاع فتشهد عليه البينة لربه، و هي فائدة ظاهرة ، والثانية : أن غيره قد يزدجر حتى لا يكثر الإقدام ، فتقل أنواع الفساد [1] ، وإذا تجاوزنا مسألة الضرب ، إلى الحبس الذي ذهب أكثر الفقهاء إلى مشروعيته [2] ، و إن كان فيه نوع مساس بالأبرياء إلا أنه مبرر ، و لا يلجأ إليه لمجرد الدعوى ، بل مع وجود قرينة تحيك في النفس ، و تؤثر في القلب نوعا من الظن ، و يجوز مع ذلك النص على ضوابط معينة تمنع من المساس بحريات الأشخاص .

و إذا جاز التحفظ على بعض الأشخاص لوجود خطورة ما ، فإن ذلك لا يبرر أبدا إقامة العقوبة عليهم، لأن الحدود لا تثبت إلا بيقين، ووجود الأمارات و القرائن غير كاف لإقامة الحد. وقد جاء في الحديث: « لو كنت راجما أحدا بغير بينة لرجمت هذه[3]» . و أخذ منه العلماء : أنه لا يجوز الحد بالتهم ، و لا شك أن إقامة الحد إضرار بمن لا يجوز الإضرار به ، و هو قبيح عقلا وشرعا ، فلا يجوز منه إلا ما أجازه الشارع كالحدود و القصاص وما أشبه ذلك بعد حصول اليقين، لأن مجرد الحدس والتهمة و الشك مظنة للخطأ و الغلط ، و ما كان كذلك فلا يستباح به تأليم المسلم و إضراره بلا خلاف"[4] .

فهذا صريح منهم في التأكيد على صيانة المسلم و عدم تأليمه بمجرد الحدس أو الشك. وجاء في القرآن ما يدل على أن قتل الخضر للغلام إنما كان للخشية والاحتمال. قال الله تعالى: "فخشينا أن يرهقهما طغيانا و كفرا"[5] فقد ذكر المفسرون أنه كان صبيا إلا أن الله تعالى علم من حاله أنه لو

---

[1] - انظر : الشاطبي (أبو إسحاق إبراهيم بن موسى) ، الاعتصام ، دار شريفة ، (دون تاريخ و مكان طبع)، ج2 ، ص: 357 ، 358 .

[2] - انظر : الأنصاري (عبد الحميد إسماعيل) ، حقوق و ضمانات المتهم في الشريعة الإسلامية و القانون ، ط1 ، القاهرة، دار الفكر العربي ، 2000 ، ص : 59 .

[3] - أخرجه مسلم ، كتاب اللعان . و انظر : إكمال المعلم بفوائد مسلم ، ج5 ، ص : 91 .

[4] - انظر : الشوكاني (محمد بن علي) ، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار ، ج7 ، ط1 ، بيروت دار الكتب العلمية ، 1995 ، ص : 109 .

[5] - الآية : 80 ، الكهف .

صار بالغا صدرت عنه هذه المفاسد فأعلم الخضر بحاله وأمره بقتله لئلا يرتد الأبوان بسببه ، ومثل هذا لا يجوز إلا إذا تأكد الظن بالوحي"[1] ، أي أن ما جاز للخضر كان عن طريق الوحي فلا يجوز لغيره إلا به . و هذا تأكيد منهم على وجوب حصول اليقين في الإثبات دون الاعتماد على الظنون و هو ضمانة لا شك فيها تمنع من الاعتداء على الآخرين.

و عندما اعتمدت السلطة في حدود القرن الخامس الهجري على قول مالك في الزيادة على الحدود بالتعزيرات ، و يبدو أنهم تجاوزوا الحد في ذلك ، رأينا بعض أهل العلم تصدى لذلك و قال: « و على الجملة من ظن أن الشريعة تتلقى من استصلاح العقلاء و مقتضي رأي الحكماء فقد رد الشريعة و اتخذ كلامه إلى رد الشرائع ذريعة . و لو جاز ذلك لساغ رجم من ليس محصنا إذا زنا في زمننا هذا لما خيله هذا القائل ، و لجاز القتل بالتهم إذا ظهرت المخايل و العلامات ، و بدت الدلالات ، قال: و هذه الفنون في رجم الظنون ، و لو تسلطت على قواعد الدين لا تخذ كل من يرجع إلى مسكة من عقل فكره شرعا ، و لانتحاه ردعا و منعا ، فتنهض هواجس النفوس حالة محل الوحي إلى الرسل، ثم يختلف ذلك باختلاف الأزمنة والأمكنة، فلم يبق للشرع مستقر و ثبات ، ثم انتهى إلى القول بأنه لا مزيد على ما ذكرناه في مبالغ التعزير"[2] .

و هذا صريح في منع العدوان ، و يرجع قوله إلى أصل احترام مبدأ الشرعية ، أي أنه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص في الشريعة كما رآه بعض الباحثين[3] . أي أنه لا يمكن و صف الفعل بأنه محرم ، ما دام لم يرد نص بتحريمه ، و لا حرج في ذلك على إتيانه أو تركه حتى ينص على تحريمه ، و يقصد بشرعية العقوبة أن القاضي الذي يوقع العقوبة ليس حرا مختارا فيما يفعل ، وإنما هو مقيد بما فرضه الشارع من الجزاء ، فليس للقاضي أن ينشئ إجراء قانونيا أو عقوبة خاصة من تلقاء نفسه، وليس له أن يتعدى المقدار المحدد سلفا، بحيث إن الشريعة الإسلامية بهذا تكون قد بلورت وحددت الأفعال المحظورة و قررت أن لا مسؤولية على فاعل الشيء أو تاركه إلا بوجود نص شرعي سابق"[4]. و هذا يعني أن الجرائم في التشريع الإسلامي معروفة سلفا و محددة ، وليس للقاضي سلطة تجريم الأفعال ، وإنما له فقط الاجتهاد و البحث عن حكم الله فيما هو معروض

---

[1]- انظر : النيسابوري ، (نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين) ، تفسير غرائب القرآن و رغائب الفرقان ، مرجع سابق، م 8 ، ج 16 ، ص : 13 .

[2]- انظر : الجويني ، (أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله) ، غياث الأمم في التياث الظلم ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية 1997 ، ص : 101 .

[3]- انظر : عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 118 . و انظر : سلامة ، مأمون محمد، العقوبة و خصائصها في التشريع الإسلامي ، المجلة الجنائية ، عدد 19 ، ص : 225 .

[4]- انظر : عمارة (عبد الحميد) ، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية و التشريع الجنائي الجزائري ، دراسة مقارنة ، ط1 ، الجزائر ، دار المحمدية ، 1998 ، ص : 132 .

بتفسير ما ورد في الكتاب أو في السنة أو التماس الحكم من الأدلة الأخرى [1] . كما أن العقوبة محددة سلفا و معلومة للمخاطبين بالقاعدة القانونية[2] . و كمثال على ذلك ، عندما سئل مالك عن عذاب اللصوص بالدهن ، و بوضع الخنافس على بطونهم ، قال: لا يحل هذا، إنما هو السوط أو السجن[3] . و علق على ذلك بعض الفقهاء فقال: و هذا بين على ما قاله لأنه لا يصح أن يعاقب أحد فيما تلزمه فيه العقوبة إلا بالجلد أو السجن الذي جاء به القرآن ، وأما تعذيب أحد بما سوى ذلك فلا يحل ولا يجوز و قد قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : " إن الله ليعذب في الآخرة الذين يعذبون الناس في الدنيا" و الحديث رواه مسلم[4] .

فالعقوبة في التعزير ليست على هوى القاضي ، وإنما هو مقيد فيها بشيئين :

من ناحية الجريمة : فلا يملك القاضي أن يعاقب على كل فعل ، وإنما العقاب لمن ارتكب معصية فقط .

من ناحية العقوبة : تناقش الفقهاء طويلا في عقوبات التعازير ، و لكن كان خلافهم في القدر، أما نوع العقوبات فالكل متفق عليه فلا يستطيع القاضي أن يستحدث عقوبة لم ينص عليها القرآن أو لم تدل عليها السنة ، أو يجتمع عليها الخلفاء[5] .

ومن ثم خلص البعض إلى أن سلطة القاضي في التقدير ليست سلطة تحكمية ، و إنما هي سلطة أعطيها ليتمكن من علاج المجرم و الجريمة ، و هي سلطة اختيار وتقدير لا سلطة تحكم واستعلاء ، قصد منها تمكين القاضي من تقدير خطورة الجريمة والمجرم و اختيار العلاج المناسب لهما ، وإنها لسلطة قمينة أن تحقق العدل و ترفع الحرج ، و تضع الأمور في مواضعها ، وتعاقب كلا بما يستحقه [6] .

فمبدأ الشرعية جعلته الشريعة ضمانا أساسيا لكل الناس حتى لا تلعب الأهواء بمصائرهم ، وتصبح هذه الأهواء هي المصدر التشريعي في هذا الأمر الخطير[7]، و هو يحمي الأفراد و يصون حرياتهم من تحكم السلطات إذ بمقتضاه يكون القانون هو الحد الفاصل في بيان ما هو جائز و ما هو ممنوع ، فلا يفاجأ شخص بعقوبة على فعل لم يكن سبقه قانون ينذر بتجريمه ويعاقب عليه ، كما أن هذا المبدأ يحمي المجتمع ضد الإجرام بطريقة أفضل لأن تأسيس القانون الجنائي على قاعدة

---

[1]- انظر : النواوي (عبد الخالق) ، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، مرجع سابق ، ص : 10 .

[2]- انظر : المحدوب (أحمد) ، فلسفة الحدود في الشريعة الإسلامية ، المجلة الجنائية ، عدد 19 ، ص : 258 .

[3]- انظر : ابن فرحون (برهان الدين محمد) ، تبصرة الحكام ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 125 .

[4]- انظر : الحطاب (محمد بن عبد الرحمن) ، مواهب الجليل ، ج6 ، مرجع سابق ، ص : 318 ، 319 .

[5]- انظر : بهنسي (أحمد فتحي) ، موقف الشريعة من نظرية الدفاع الاجتماعي ، مرجع سابق ، ص : 120 .

[6]- انظر : عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي الإسلامي ، ج1 ، مرجع سابق ، ص : 148 ، 149 .

[7]- انظر : حمد (أحمد) ، الضمانات الفردية في الشريعة الإسلامية ، الكويت ، دار القلم ، 1981 ، ص : 39 .

الشرعية يوفر له قوة رادعة أكبر من أي قوة أخرى[1] غير أن هذا المبدأ يختلف باختلاف نوع الجرائم التي تطبق عليها ، ففي الجرائم التي يتأثر بها أمن الجماعة و نظامها تأثرا شديدا تتشدد الشريعة في تطبيق القاعدة تشددا تاما ، فتدقق في تحديد الجريمة و تعيين العقوبة ، و هذا هو المتبع في جرائم الحدود ، وفي جرائم القصاص و الدية، و في الجرائم الأقل خطورة ، و هي جرائم التعازير بصفة عامة . تتساهل الشريعة في تطبيق القاعدة من ناحية العقوبة ، فتجعل لجرائم التعازير كلها مجموعة من العقوبات ، و تترك للقاضي أن يختار من بينها العقوبة الملائمة، وفي جرائم التعازير المقررة للمصلحة العامة تتساهل الشريعة في تطبيق القاعدة من ناحية الجريمة وتكتفي بوضع نصوص عامة جدا يدخل تحتها أي فعل يمس المصلحة العامة، فكأن الشريعة تطبق القاعدة بثلاث طرق ، لكل نوع من الجرائم طريقة خاصة تلائمه و تلائم مصلحة الجماعة والأفراد[2].

و غني عن البيان أن المصلحة تدخل تحت قواعد الشرع ، و إن لم ينص عليها بخصوصها، فإن مدار الشريعة بعد قواعد الإيمان على حسم مواد الفساد لبقاء العالم[3] . و أيضا إذا جاز التعزير للمصلحة ، و كل ما هو مبني عليها فيما يتعلق بالأمور العامة، فإنه لا ينفذ شرعا إلا إذا وافق المصلحة ، فإن خالفه لم ينفذ و كذلك القاضي "لا ينفذ أمره إلا إذا وافق الشرع"[4] .
وعليه فإن ضمانات توافر الحالة الخطرة تدخل في هذه الضمانات العامة ، مثل احترام مبدأ الشرعية ، و موافقة حكم الشرع ، و تحقق المصلحة ، و تتبع الأولى و الأليق و الأحرى .

و نستخلص مما تقدم أن الشريعة الإسلامية قد عرفت الحالة الخطرة ، و استعملت للدلالة على ذلك بعض المصطلحات المتقاربة ، مثل الشخص المخوف منه ، أو الذي يخشى منه العودة إلى المعصية . و ذلك سهل من وضع تعريف يدل على هذا المفهوم في الشريعة ، و سهل في الوقت نفسه من استنباط أهم خاصية للحالة الخطرة و هي الاحتمال أو الخشية أو الخوف ، و هي مصطلحات استعملت في الفقه الإسلامي للدلالة على معنى واحد ، و ساعد على ذلك أن أهل اللغة يجيزون وضع المصطلح مكان آخر إذا قرب منه .

---

[1] -انظر:فراج(خالد عبد الحميد)، المنهج الحكيم في التجريم و التقويم ، الإسكندرية،منشأة المعارف،(دت ط) ، ص: 56.

[2] -انظر : فراج (خالد عبد الحميد)، المرجع السابق ، ص : 66 ، 67 .

[3] - انظر : ابن عابدين (محمد أمين) ، المرجع السابق ، ص : 15 .

[4] -انظر : ابن نجيم (زين العابدين بن إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 125 .

و بما أن مدلول الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي يرتبط بالشخص المخوف منه ، أن يقترف معصية أو يعود إليها و ليس بالجاني فقط ، فقد رأينا أن الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي على نوعين : حالة خطرة تالية للمعصية ، و حالة خطرة سابقة للمعصية .

و هذه الحالة تتوافر إذا توافرت بعض العوامل و المصادر المنشئة لها ، فمن العوامل التي ذكرها الفقه : بعض العوامل الوراثية و الاجتماعية ، و الاقتصادية و تأثير المحيط أو الوسط . ومن المصادر : الجنون ، و الإدمان ، و الاعتياد ، و الاشتباه ، و الاشتهار بالفسوق .

و تخضع هذه الحالة في الشريعة للإثبات القضائي ، و قد ذكر الفقه كيفية إثباتها في جرائم الحدود ، ثم في جرائم التعازير . ثم ذكر الفقه أهم الضمانات التي تحول دون استعمال التعسف في إثبات توافر الحالة الخطرة ، و أكثرها من الضمانات العامة مثل : احترام مبدأ الشرعية ، و موافقة حكم الشرع ، و اعتماد المصلحة.

و غني عن البيان أن هذا المفهوم في الشريعة كما في القانون لا يتضح و لا يكتمل إلا إذا أمكن تطبيقه . و توجد له في الشريعة كما في القانون العديد من التطبيقات . و هذا ما نكشف عنه في الفصل الموالي .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثاني : تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي

رأينا أن للحالة الخطرة مفهوما موضوعيا ، قابلا للتطبيق ، و ذلك أنها تعني : احتمال ارتكاب جريمة في المستقبل من طرف شخص يوصف بأنه خطر . و أن ذلك لا يثبت عليه إلا بعد توافر العديد من العوامل كما يتطلب توافر بعض الشروط ، و أن كل ذلك يخضع للإثبات القانوني أو القضائي بما يعني أنه يمكن من الناحية العملية أن يتصدى لحالة الخطورة ، لأنها تتوافر في شخص ماثل أمام جهات مختصة بالتصدي لحالته ، باتخاذ طريق من إحدى الطرق العديدة سواء كانت تدابير وقائية أو احترازية أو عقوبات أو أي نوع من أنواع التأهيل .

و قد عرفت التشريعات الوضعية فعلا العديد من التطبيقات على الحالة الخطرة . و لا يختلف الأمر عن ذلك في الشريعة الإسلامية . و عليه سنكشف في مرحلة أولى عن تطبيقات الحالة الخطرة في القانون الوضعي (المبحث الأول) ثم نكشف في مرحلة ثانية عن تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية (المبحث الثاني)

المبحث الأول : تطبيقات الحالة الخطرة في القانون الوضعي .

تتمثل تطبيقات الحالة الخطرة في الطرق و الأساليب التي تتخذها الجهات المختصة في التصدي لها . و سوف نكشف في خطوة أولى عن الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة (المطلب الأول) . ثم نكشف عن الطرق العديدة التي تتصدى بها تلك الجهات للحالة الخطرة ونميز بين تلك الطرق فنتطرق في خطوة أولى إلى الطرق الوقائية و التدابير الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة (المطلب الثاني) . ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى الطرق العقابية و التأهيلية للتصدي للحالة الخطرة (المطلب الثالث) .

المطلب الأول : الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة

توجد جهات عديدة لها اختصاصات محددة في التصدي للحالة الخطرة ، منها جهة القضاء (الفرع الأول) و جهات تعمل تحت تصرف القضاء (الفرع الثاني) و جهة الشرطة (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : اختصاص الجهة القضائية في التصدي للحالة الخطرة

يتطلب أن نتحدث في البداية عن اختصاص القضاء في إصدار الأحكام (الفقرة الأولى) ثم نتحدث ثانيا عن اختصاص القضاء في التصدي لحالة الخطورة في مرحلة ما قبل المحاكمة (الفقرةالثانية) و نتطرق أخيرا إلى سلطة القاضي في تقدير الخطورة و إصدار الحكم على وفقها (الفقرة الثالثة) .

الفقرة الأولى : اختصاص القضاء في إصدار الأحكام .

لقد نص المشرع صراحة على أنه " لاجريمة ولاعقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"[1] . و قد أسند تطبيق ذلك إلى القضاء فإنه هو المختص بإصدار الأحكام[2] ، و يبدو أن هذا أصبح مسلما به في التشريعات كلها ، كما أنه لا جدال في أنه لاعقوبة بغير حكم قضائي ، فالسلطة القضائية هي وحدها التي تختص بتوقيع العقوبات الجنائية . و عليه فلا يجوز اتخاذ إجراء جنائي في مواجهة المتهم إلا بناء على قانون و تحت إشراف القضاء ، و في حدود الضمانات المقررة في قانون الإجراءات[3] .

و في السياق ذاته يكاد يجمع الفقه على أن إجراءات تطبيق التدابير الاحترازية هي إجراءات قضائية و بالتالي فإن السلطة القضائية هي صاحبة الحق في تطبيق التدابير الاحترازية[4].

و يبرر البعض كون القضاء هو الذي يطبق التدبير بأن ذلك "فيه حماية لحريات الأفراد من تعسف السلطات العامة إذا ترك لها أمر تقدير إخضاع الأفراد للتدابير. و يؤكد بأن التدابير لا تختلف في هذا عن العقوبة التي تخضع لمبدأ التدخل القضائي"[5] .

و لو نرجع إلى النصوص القانونية في التشريع الجزائري فسوف نجد أنه يسند ذلك إلى القضاء مما يعني بالضرورة أنه هو المختص و المكلف بذلك، فالمادة 249 إجراءات جزائية جزائري تنص على أن لمحكمة الجنايات كامل الولاية في الحكم جزائيا على الأشخاص البالغين المحالين إليها بحكم من غرفة الاتهام ، و نصت المادة 309 من القانون ذاته على أنه إذا ما أصدرت محكمة الجنايات الحكم بعقوبة جنحة فلها أن تأمر بوقف تنفيذ هذه العقوبة . و تقضي المحكمة بالأوضاع نفسها في العقوبات التبعية أو التكميلية و في تدابير الأمن، والمادة 328 التي تنص على أنه ، تختص المحكمة بالنظر في الجنح والمخالفات . و ظاهر هنا أن الجنايات هي من اختصاص محكمة الجنايات، و الجنح من اختصاص محكمة المخالفات و هي بذاتها محكمة الجنح غير أنها تشكل من قاض فرد[6] .

---

[1]- المادة : 1 ، عقوبات جزائري .

[2]- انظر : المادة 46 ، من الدستور الجزائري لسنة 1976 .

[3]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير، المرجع السابق ، ص : 394 .

[4]- انظر : سليمان(عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 395 .

[5]- انظر : الشاذلي (فتوح) ، علم العقاب ، مرجع سابق ، ص : 164 .

[6]- انظر : الشلقاني(أحمد شوقي) ، مبادىء الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، ج 2 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1999 ، ص : 357 .

و يتضح مما تقدم أن اختصاص القضاء بإصدار الأحكام قد غدا أمرا مسلما به ، و يتعين لأجل ذلك أن يكون له دور في التصدي لحالة الخطورة. فما هو دور القضاء في التصدي لحالة الخطورة في مرحلة ما قبل المحاكمة ؟ هذا ما نحاول الإجابة عنه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية: اختصاص القضاء في التصدي لحالة الخطورة في مرحلة ماقبل المحاكمة

لا يشترط الفقه في جانب منه ارتكاب الجريمة للقول بتوافر الخطورة ، و من ثم فإن المتهم قد يكون على خطورة و لذلك أجازت معظم التشريعات و ضع المتهم رهن الحبس الاحتياطي إذا كان ذلك يؤدي إلى و ضع حد للجريمة أو الوقاية من حدوثها من جديد[1] . و قد اعتبره المشرع الجزائري إجراء استثنائيا[2] . لا يلجأ إليه إلا بالشروط المحددة في القانون و من ذلك أن يكون المتهم معتادا على الإجرام [3] كأحد مبررات الحبس الاحتياطي .

و قد أعطى المشرع الاختصاص في هذه المرحلة ، ما قبل المحاكمة ، إلى جهة القضاء ممثلة في قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية ، و كذا غرفة الاتهام [4] ، و معنى هذا أن وكيل الدولة وقاضي التحقيق و غرفة الاتهام و حدهم مبدئيا مصدر الأمر بحبس أي متهم حبسا احتياطيا قبل محاكمته عند توافر الشروط ، و كذلك كلما توافرت لقاضي التحقيق و غرفة الاتهام كل مبررات إصدار أمر الحبس و الشروط المنصوص عليها في المادتين 124 و 125 من قانون الإجراءات الجزائية ، يضاف إليهم جهات الحكم عندما تقضي بعقوبة تفوق السنة حبسا، و عندما تقضي بعدم الاختصاص[5]. كما في المادة 437 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

و يبدو أن سلطة إصدار أمر الحبس الاحتياطي ترجع إلى قاضي التحقيق في المرحلة الأولى ، و عندما يرى من الضروري مد الحبس الاحتياطي ، لابد من استطلاع رأي و كيل الجمهورية [6] . أما في مجال الجنايات فإن دور قاضي التحقيق يتمثل في تقديم طلبه لغرفة الاتهام بتمديد الحبس الاحتياطي في أجل شهر قبل انتهاء مدة هذا الحبس ، و يرسل الطلب مع أوراق الملف إلى النيابة العامة[7] .

---

[1]- انظر : المادة 123 ، فقرة 3 ، إجراءات جزائية جزائري .

[2]- انظر : المادة 123 ، فقرة أولى إجراءات جزائري .

[3]- انظر : سعد (عبد العزيز) ، إجراءات الحبس الاحتياطي و الإفراج المؤقت ، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1985 ، ص : 14 .

[4]- انظر : المادتين 125 و 125 ، مكرر إجراءات جزائري .

[5]- انظر : سعد (عبد العزيز) ، إجراءات الحبس الاحتياطي ، المرجع السابق ، ص : 16 .

[6]- انظر : المادة 125 ، إجراءات جزائري .

[7]- انظر : المادة 125 مكرر ، إجراءات جزائري .

كما يعطي المشرع الحق لقاضي التحقيق أن يأمر بالرقابة القضائية عندما يخشى من ارتكاب جريمة جديدة [1] ، و تلك الخشية التي تبرر فرض الرقابة القضائية هي التي تدل على خطورة المتهم .

و هكذا نرى أن للقضاء سلطة التصدي لحالة الخطورة قبل المحاكمة ، و أن الاختصاص في ذلك كما رأينا يرجع إلى قاضي التحقيق و وكيل الجمهورية و غرفة الاتهام .

غير أن السلطة الحقيقية للقضاء تتمثل في التصدي لحالة الخطورة أثناء الحكم ، و ذلك لأن قاضي الحكم هو المختص في إثبات الخطورة و تقديرها و إصدار الحكم على وفقها ، و سنتولى توضيح ذلك في الفقرة الموالية .

الفقرة الثالثة : سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخطورة وإصدار الحكم على وفقها .

تمنح التشريعات الحديثة القاضي الجنائي سلطة تقديرية يختلف مداها من تشريع لآخر ، ولا تتعلق تلك السلطة بتكييف الفعل المجرم فحسب ، أو تقدير درجة مسؤولية الفاعل فقط ، بل إن تحديد القاضي للجزاء أصبح مرهونا بالعديد من العناصر الضرورية للممارسة الرشيدة للسلطة التقديرية[2] .

و يظهر أن دور القاضي يمر بمرحلتين أساسيتين :

الأولى : أثناء التحقيق و المحاكمة و هو التثبت من وقوع الجرم و مدى خطورة الجاني[3] . فالمشرع يعطي القاضي سلطة تقديرية يستعين بها في تقرير مدى تحقق الخطورة الإجرامية لدى المجرم ، ويلجأ القاضي في سبيل القول باحتمال إقدام المجرم على الجريمة إلى المقارنة بين ما يتوافر لدى المجرم من العوامل الدافعة إلى الإجرام و العوامل الرادعة عنه ، فإذا تبين له غلبة العوامل الدافعة إلى الإجرام ، قرر أن الخطورة الإجرامية متوافرة لدى الجميع ، و إذا تبين له غلبة الدوافع الرادعة على العوامل الدافعة قرر أن الخطورة الإجرامية غير متحققة لديه[4] .

وهذا سبق الحديث عنه في إثبات الحالة الخطرة.

الثاني : بعد وضوح خطورة الجاني ، و يتمثل دور القاضي هنا في اختيار الجزاء الذي يتناسب ومقدار الخطورة التي تهدد الكيان الاجتماعي ، فتقديرالقاضي للجزاء في هذه الحالة ، إنما يكون بحسب موقف الجاني المنافي لمجتمعه و ليس بسبب أعماله [5] .

---

[1]- المادة : 125 مكرر 1 ، فقرة 5 ، إجراءات جزائري .

[2]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 142 .

[3]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 149 .

[4]- انظر : عبد الستار (فوزية) ، مبادئ علم الإجرام و علم العقاب ، مرجع سابق ، ص : 268 ، 269 .

[5]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 149 .

و قد لاحظ أحد الباحثين أن البحث السابق على الحكم هو الإجراء الذي يجب على القاضي اتباعه للوصول إلى تقدير سليم لمدى الخطورة الإجرامية للشخص حتى يستند إليها في تقدير الجزاء الجنائي [1] .

و هذا يعني أهمية تقدير الخطورة قبل الحكم ، فوقوع الخطأ في تقديرها يؤدي بالضرورة إلى الخطأ في تحديد الجزاء الجنائي .

و هكذا نجد أن الخطورة الإجرامية تلعب دورا هاما في النظام الجنائي بوصفها المعيار لاستعمال القاضي للسلطة التقديرية الممنوحة له قانونا[2] .

و القاضي حينما يواجه الواقعة القانونية كفعل مادي ، لا يفعل ذلك وفق هواه ، وإنما يجب عليه أن يتحرى الوسائل اللازمة لوزن و تقييم الخطورة المتمثلة بهذا الفعل ، بغرض التمكن من تحديد الجزاء المناسب ، وهنا أيضا لا يتبع هواه و إنما على ضوء التوجيهات التي حددها المشرع[3].

فقاضي الموضوع هو المختص في إثبات الخطورة و تقييم مدى درجتها ، ثم اختيار الجزاء المناسب الذي يتصدى به لهذه الخطورة بواحد من الطرق التي يخولها إياه القانون .

غير أن الخطورة تتميز بخاصية الاستمرار كما تقدم[4] . مما يعني أن النطق بالحكم ، سواء بتقدير عقوبة أو تدبير ليس كافيا في التصدي لهذه الخطورة بل لابد من الاستمرار في التصدي لها حتى في مرحلة مابعد المحاكمة ولاشك أن القانون يخول جهات أخرى الاختصاص في التصدي للخطورة في هذه المرحلة فما هي هذه الجهات ؟

الفرع الثاني : الجهات المساعدة للقضاء في التصدي للحالة الخطرة :

من المعلوم أن القاضي الجنائي عندما ينطق بالحكم بالإدانة تنتهي علاقته بالمتهم ، و يدل ذلك في ظاهره على أن مراعاته لحالة الخطورة قبل النطق بالحكم ليست ذات معنى ، لأنها حالة مستمرة دائمة و الحكم نهائي ، و لذلك رأى المشرع حتى يتم الاستمرار في متابعة الجاني و تطور حالته الخطرة أن يسند ذلك إلى القضاء أيضا ، ممثلا في قاضي تطبيق الأحكام الجزائية[5] و يمكن تعليل فعل المشرع بأن الفترة التي يستغرقها تنفيذ الحكم قد تطول ، فربما لا تتاح للقاضي عند الفصل في الدعوى الفرصة الكافية للإحاطة بخفايا الشخصية الإجرامية ، ثم يتضح أن الجزاء غير ملائم أو غير كاف لمواجهة خطورة المحكوم عليه ، و لهذا يتيح هذا النظام للإدارة العقابية قدرا من

---

[1]- انظر : سرور (أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة ، مرجع سابق ، ص : 565 .

[2]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، حدود سلطة القاضي في تطبيق القانون ، مرجع سابق ، ص : 107 .

[3]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، مرجع سابق ، ص : 187 .

[4]- انظر : خصائص الحالة الخطرة في الفصل الأول من هذا البحث ، ص : 84 .

[5]- انظر : المادة 7 ، قانون تنظيم السجون الجزائري ، لسنة 1972 .

المرونة في ممارسة سلطتها يسمح لها بتعديل الجزاء بما يتلاءم وظروف المحكوم عليه ، ولكن خشية إساءة رجال الإدارة في تلك المؤسسات العقابية لاستعمال هذا الحق ، يتجه الرأي إلى ضرورة إخضاع مرونة التنفيذ فيها لقاضي جنائي متخصص[1].

و يبدأ قاضي تطبيق الأحكام الجزائية اختصاصه هذا ابتداء من اللحظة التي يصبح فيها الحكم الجزائي نهائيا[2] ، فإذا ما أصبح نهائيا ، و لم يصدر بشأنه أمر بالتدخل ، و لم تثر بشأنه إشكالات تنفيذ ، و أصدرت النيابة العامة أمرا بتنفيذه ينعقد الاختصاص الموضوعي لقاضي تطبيق الأحكام الجزائية ، أما اختصاصه الإقليمي فيكون في حدود دائرة المجلس القضائي الذي يتبعه ، وفيها يمارس اختصاصاته ، إما داخل المؤسسات العقابية ، و إما خارجها ، أي سواء في الوسط المغلق أو في الوسط المفتوح ، و هو في الحالتين يضع حيز التنفيذ العلاج العقابي الرامي إلى إعادة التأهيل الاجتماعي[3].

و يتلخص دوره في تنفيذ الأحكام ، و تشخيص العقوبات و أنواع العلاج و مراقبة شروط تطبيقها ، وفقا لما ينص عليه القانون[4] .

غير أن المشرع لم يعهد بتنفيذ سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي إلى قاضي التنفيذ وحده ، وإنما تشركه في ذلك جهات أخرى ، أسماها المشرع "مؤسسات الدفاع الاجتماعي" و هي تتمثل في جهازين أساسين هما : لجنة التنسيق ، و قاضي تطبيق الأحكام ، كما في المواد"26 ، 74 ، 150 ،159 ، 170 ، 179"[5] .

و تساهم في ذلك أيضا لجان الترتيب و التأديب التي تتكون من قاضي تطبيق الأحكام رئيسا و رئيس المؤسسة (السجن) ، و أطباء المؤسسة ، و رؤساء الحراس ، و رؤساء الحراس المساعدين مرب و مساعدة اجتماعية ، و عند الاقتضاء اختصاصيون بعلم النفس ، و هم يعينون من طرف قاضي تطبيق الأحكام الجزائية ، ممثل و مفتش الأكاديمية ، ممثل عن مفتش العمل ، ممثل عن مفتش التعليم الأصلي و الشؤون الدينية .

و يجوز للجان الترتيب و التأديب أن تلتجئ إلى استشارة كل شخص مختص من أجل إعطاء الآراء الضرورية لمعرفة شخصية الجانحين و إعادة تربيتهم أو إعادة تأهيلهم[6] .

---

[1]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 12 .

[2]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 90 .

[3]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 91 .

[4]- انظر : المادة 7 ، قانون تنظيم السجون الجزائري .

[5]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 88 .

[6]- انظر : المادة : 2 ، القرار المؤرخ في 22 فبراير سنة 1972 ، الذي يحدد تشكيل و اختصاصات لجان الترتيب والتأديب لمؤسسات السجون .

فقد جعل المشرع من اختصاص هذه اللجان إعادة تأهيل الجاني ، أي إصلاحه و إزالة خطورته ، و قد ترك المجال مفتوحا لمساهمة كل شخص مختص قادر على تلك المهمة .

و هكذا نرى أن الجهات المختصة في مرحلة التنفيذ كثيرة جدا ، و هي تعمل جميعا تحت تصرف قاضي تطبيق الأحكام ، و يخضع أكثرها لاختياره و تعيينه فقاضي تطبيق الأحكام هو صاحب الاختصاص الفعلي ، و أما الجهات الأخرى فهي مساهمة فقط في عملية التنفيذ .

و يبدو أن اختصاصات قاضي تطبيق الأحكام يعيبها أنها تخضع لسلطة و رقابة وزير العدل و هذا ما جعل البعض يرى أن سلطاته ضمن العملية العلاجية لا تتناسب مع مهمته . و بذلك عثرنا، كما يقول : على قاض يتمثل دوره الأساسي في تقديم الاقتراحات و الاستشارات إلى وزير العدل وهو تصور لا يتماشى و ما يوحي به نص المادة السابعة من قانون إصلاح السجون ، و يحد من دوره في عملية إعادة التأهيل الاجتماعي[1] .

و يظهر أن وزير العدل له دور أيضا في هذه المهمة ، غير أنه يشبه دور المراقب ، وتعود السلطة الفعلية لقاضي تطبيق الأحكام الجزائية ، لولا تلك القيود التي تجعل عمله خاضعا لرأي وزير العدل رغم بعده عن حقيقة ما يجري داخل السجون .

كما أن قاضي تطبيق الأحكام في الواقع ، حسب رأي بعض الباحثين ، و كأنه قنع بالإشراف على الفوضى و أما الحارس و مدير السجن فيساويان القانون [2] .

و الذي يعنينا هنا هو أن سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي ، إنما الهدف منها تكييف الشخص و إعادة إدماجه في المجتمع ، و يتم ذلك بإصلاحه و إزالة خطورته . و أن التشريع يسند ذلك إلى العديد من الجهات كما رأينا .

و يضاف إلى ذلك ، أن المشرع قد أعطى المؤسسات الاستشفائية صلاحية علاج المجنون الخطر الذي ارتكب جريمة ، و ذلك بناء على قرار قضائي[3] ، و قد رأت بعض التشريعات أن الحجز يستمر إلى أن يثبت شفاء المجنون بقرار تصدره المحكمة التي قضت بالحجز ، و يمكن أن تفرض الحرية المراقبة على المحجوز عليه عند تسريحه [4] ، و بذلك تساهم المؤسسات النفسية أو

---

[1]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 145 .

[2]- le juge d'application des peines se contente de superviser l'anarchie et le gardien et le prévôt, font la loi .
voir: ABD-ELMALEK (mohamed), justice pour tous, édition, el-manar, 1989, p :148.

[3]- انظر : المادة 21 ، عقوبات جزائري .

[4]- انظر : المادة 231 ، عقوبات سوري ، فقرة أخيرة . و انظر : سليمان (عبد الله) ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، ج1 مرجع سابق ، ص : 314 ، هامش 2 .

الاستشفائية في درء الخطورة ، و وقاية المجتمع من المجنون الخطر و عملها في حالة ارتكاب المجنون جريمة إنما يكون تحت تصرف القضاء ، و كذلك العديد من الجهات السابقة .

و هذا ما يؤكد على أن التصدي لحالة الخطورة إنما هو من اختصاص الجهة القضائية ، غير أنه توجد بعض التشريعات تجعل ذلك من اختصاص الشرطة أو الإدارة ، إما مطلقا أو على سبيل الاستثناء ، و قد أيد بعض الفقه هذا الاتجاه . و هذا ما سنوضحه في الفرع الموالي .

الفرع الثالث : اختصاصات الشرطة في التصدي للحالة الخطرة

من البديهي أن ينتهي دور الشرطة بعد وقوع الجريمة بالفعل ، إذ الاختصاص في هذه الحالة يرجع باتفاق إلى القضاء . أما في حالة الخطورة السابقة للجريمة ، فإن الرأي الفقهي اختلف تبعا لاختلاف الموقف التشريعي ، فرأى البعض اتباع الطريق الإداري (أي الأسلوب الشرطي) في مواجهتها ، بينما ذهب الفريق الآخر إلى اتباع الطريق القضائي[1] .

و تعطي سلطات بعض الدول في أوروبا ، كإيطاليا مثلا ، ممارسة هذا الحق إلى الشرطة الإدارية الخاصة بمكافحة الإجرام ، التي تتولى تنفيذه دون مذكرة قضائية أو أمر إداري عن طريق اتخاذ تدابير معينة بحق أشخاص خطرين أو معرضين للتجربة تتراوح بين التنبيه حتى الحجز في مؤسسات خاصة بقطع النظر عن ارتكاب أية جريمة[2] .

و ذلك في حالات مثل : المتشردون و المتسولون و الرحل و المصابون بعاهات أو أمراض نفسية .

و المدمنون على تعاطي الكحول و المسكرات و المخدرات و المسرفون في التبذير و ألعاب الميسر[3].

و يبدو أن معظم التشريعات تعطى على سبيل الاستثناء الحق للشرطة في التصدي لبعض الأشخاص الخطرين قبل أن يقترفوا أية جريمة ، و إن كانت هذه التشريعات تختلف في مدى اختصاصها في هذا المجال .

و ينحصر دورها في العديد من التشريعات في مجال ضيق جدا ، فقد قصرها التشريع الألماني على طرد الأجنبي و اعتقال المجنون الخطر ، و اللبناني الذي قصر سلطتها في إبعاد الأجنبي فقط ، و في مصر تعطي للإدارة الحق في حجز المصابين بقواهم العقلية إذا كان من شأن المرض العقلي الإخلال بالأمن أو بالنظام أو يخشى منه على سلامة المريض أو سلامة الغير

---

[1]- انظر : الشهاوي (قدري عبد الفتاح) ، الموسوعة الشرطية ، مرجع سابق ، ص : 77 .

[2]- انظر : الزغبي (فريد) ، الموسوعة الجزائية ، ج1 ، مرجع سابق ، ص : 375 .

[3]- انظر : الزغبي (فريد) ، المرجع السابق ، ص : 375 .

وتخول الإدارة في الأرجنتين و فنلندا و الدانمارك و تشيكوسلوفاكيا حجز المتشردين الخطرين ، وتجيز السويد للإدارة اعتقال السكيرين و الكحوليين و مدمني الكحول[1] .

و يذهب المشرع الجزائري إلى الإعلان عن إبعاد الأجنبي من التراب الوطني بموجب قرار من وزير الداخلية ، و ذلك في بعض الحالات ، و منها : إذا رأت السلطات الإدارية أن وجود الأجنبي في الجزائر يشكل تهديدا للأمن العام[2] .

و يجوز للشرطة في القانون الجزائري أن تقتاد الشخص الذي يوجد في حالة سكر في الشوارع أو في المقاهي أو في الحانات أو في المحلات العمومية الأخرى من باب الأمن إلى مركز الشرطة الأقرب أو إلى غرفة أمن يمكث بها إلى أن يسترجع وعيه[3] .

و يلاحظ أن المشرع الجزائري في شأن إبعاد الأجنبي قد أسنده إلى سلطة عليا و هو وزير الداخلية و ذلك أبعد عن التعسف ، و أضمن لحريات الأفراد .

و قد تشعبت الآراء الفقهية في مسألة تقسيم الاختصاص بين القضاء و الشرطة ، و كيفية ممارسته إلى عدة اتجاهات ، يمكن أن نرجعها إلى ثلاثة :

الاتجاه الأول : و يرى أن يترك أمر التصدي للحالة الخطرة السابقة على الجريمة إلى الشرطة ، و ذلك باتخاذ التدابير اللازمة للحد من خطورة الشخص ، و لا مانع من أن يتم التظلم أو رفع الأمر للقاضي في خلال مدة معينة من تلك التدابير، أي أنه تدبير شرطي وقائي تصدره الشرطة الإدارية ويخضع لرقابة القضاء[4] .

و يبرر هذا الاتجاه رأيه بعده مبررات ، منها :

1- أن حالة الخطورة تشبه المرض ، و بما أن الشرطة لها حق التدخل لحماية الصحة العامة للحد من حرية المريض بوضعه أحد المستشفيات للعلاج و جبر مخالطيه على الخضوع للتطعيم فإن لها بالتبعية التدخل قبل من توفرت لديه حالة خطرة للحد من حريته بتدبير احترازي يحد بالتالي من خطورته و يحول بينه و بين اقتراف جريمته مستقبلا .

و ذلك بناء على أن القانون لم يمنح القاضي أي اختصاص في حالة المرض ، بل منح هذا الاختصاص للسلطة الشرطية ، لا سيما الشرطة الإدارية التي يجب أن تكون وحدها المختصة في هذه الحالة.

---

[1]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 396 ، 397 .

[2]- انظر : المادة 20 ، الأمر رقم 66 ، 211 ، المؤرخ في 21 يوليو سنة 1966 ، يتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر .

[3] - انظر : المادة 6 ، الأمر رقم : 75 ، 26 ، مؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 ، يتعلق بقمع السكر العمومي و حماية القصر من الكحول .

[3] - انظر : الشهاوي (قدري عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 77 ، 79 .

2- إن مبدأ الشرعية يحول بصفة مطلقة دون تدخل القضاء إلا بصدد جريمة ، و أن التجريم لا يجوز أن يتناول حالة غير ظاهرة للعيان[1].

الاتجاه الثاني : و يقسم التدابير التي تواجه بها الخطورة أو الانحراف الاجتماعي كما يسميه إلى تدابير إدارية تقوم بها جهات إدارية اقتصادية أو اجتماعية أو صحية ، و هي المعدة بصورة غير مباشرة للقضاء على أسباب الانحراف الاجتماعي وعوامله بوجه عام .

و تدابير قضائية تكون من اختصاص القضاء و هي المعدة بصورة مباشرة إلى التأثير في الشخص بعينه [1] .

و لكنه يرى أن توضع للتدابير الشرطية ضمانات قضائية . و يؤكد على أن اختصاص الشرطة ينحصر في المجالات التي لا تمس فيها حرية الفرد و لا تتعرض للخطر[2] .

الاتجاه الثالث : يحسن أن يتصدى للخطورة الإجرامية السابقة على الجريمة ، لا بالجزاء الجنائي ، و إنما بالتدبير الإداري البوليسي ، و لو مع جعل اختصاص الحكم بهذا التدبير للقضاء الجنائي[3] .

و يرى أن هذا التدبير البوليسي هو شبيه بالتدبير الوقائي الجنائي ، و تحكم به المحكمة الجنائية عوضا عن أن تقرره السلطة الإدارية ، لما في إجراءات المحاكمة الجنائية من ضمانات[4] .

و يلاحظ على الاتجاه الأول أنه أتى بمبررات يسهل الرد عليها ، و هي كون القانون لم يجعل ذلك من اختصاص القضاء ، أو أنه يتعارض مع مبدأ الشرعية ، ثم إن الشرطة إن كان لها الحق في التدخل لحماية الصحة العامة ، فإنه ليس من حقها و لا من صلاحيتها مداواة المريض ، وكذلك الأمر في حالة الشخص الخطر .

كما يبدو أنه عكس الأمر عندما جعل التدبير للشرطة ، و أثناء ذلك يمكن رفع التظلم للقضاء و لو أنه جعل الأمر أولا للقضاء ، ثم يسند التدبير للشرطة لكان معقولا و أكثر ضمانا ، ولاتفق مع الرأيين التاليين .

و يظهر أن الصواب في هذه المسألة هو أن تكون الشرطة هي المختصة أولا في اتخاذ التدابير الاحتياطية مثل حجز المجنون الخطر ، أو من يوجد و هو سكران في الشوارع ، ثم يتم

---

[1]- انظر : الشهاوي (قدري عبد الفتاح) ، المرجع السابق ، ص : 77 ، 79 .

[1]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، مبادئ الدفاع الاجتماعي ، مرجع سابق ، ص : 459 ، 460 .

[2]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 452 ، 453 .

[3]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 135 .

[4]- انظر : بهنام (رمسيس) ، المرجع السابق ، ص : 144 .

تسليمه للقضاء ، و يجوز للقضاء أن يسند مراقبته إلى الشرطة ، أو يضع التدابير اللازمة لمنعه من ارتكاب جرائم في المستقبل .

و الذي يمكن ملاحظته أيضا أن الاتجاهات الثلاثة أعطت القضاء صلاحية التدخل إما بالتظلم أو الرقابة ، و إما بإعطاء ضمانات قضائية ، و إما بالمحاكمة .

و نخلص أخيرا إلى القول بأن الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة ، تكاد ترجع إلى جهة وحيدة هي الجهة القضائية و يعطي الاختصاص استثناء إلى الإدارة أو الشرطة ، كما أن القضاء يستعين في سبيل التصدي لحالة الخطورة بالعديد من الجهات الاجتماعية و الإدارية ، لا سيما إدارة السجون و بالأخص مؤسسات الدفاع الاجتماعي (قاضي تطبيق الأحكام و لجنة التنسيق).

و إذا عرفنا الجهات التي تختص بالتصدي للحالة الخطرة فإننا سنتعرف على الطرق الوقائية و الاحترازية التي تتخذها هذه الجهات كما نبينه في المطلب الموالي .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثاني : الطرق الوقائية و الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة

يتطلب أن نكشف في خطوة أولى عن الطرق الوقائية للتصدي للحالة الخطرة (الفرع الأول) ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى التدابير الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الطرق الإجرائية والوقائية للتصدي للحالة الخطرة .

تختلف هذه الطرق الإجرائية والوقائية من حيث الاختصاص ، فقد تكون من اختصاص الشرطة ، وهذا ما سنبحثه في مرحلة أولى ، الطرق الاجرائية و الوقائية الشرطية . (الفقرة الأولى).

و قد تكون من اختصاص القضاء و هذا ما سنبحثه في خطوة ثانية ، الطرق الإجرائية والوقائية القضائية (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : الطرق الإجرائية و الوقائية الشرطية

يذهب بعض المختصين في مجال الشرطة إلى أن واجب الشرطة الرئيس هو واجب وقائي يهدف إلى منع الجريمة ، أما حين تقع الجريمة فإن الأمر يخرج من يد أجهزة الأمن إلى يد النيابة العامة التي تقوم بدورها في تقديم المجرم إلى العدالة [1] .

و تعني الوقاية من الجريمة محاولة منع قيام السلوك اللاإجتماعي ، و الخلق الإجرامي ، والشخصية الإجرامية [2] .

و تختلف الإجراءات الوقائية من الجريمة عن إجراءات مكافحتها ، فإجراءات المكافحة هي السابقة على ارتكاب الجريمة ، و هي تهدف إلى حماية المجتمع منها ، و يقصد بالإجراءات الوقائية منع قيام الشخصية الإجرامية ، أي أن إجراءات المكافحة يفترض فيها أن الشخصية الإجرامية موجودة فعلا، و أن الشرطة تستخدم الإجراءات لمنع تجسيد الميول و النزعات الإجرامية في صورة جرائم فتضيق بذلك من فرص ارتكاب الجريمة[3] ، و معنى ذلك أن إجراءات الوقاية هي لمنع قيام الشخصية الإجرامية التي مازالت لم توجد بعد .

و بديهي أن إجراءات الوقاية و المكافحة ، تدخل ضمن أساليب الشرطة في التصدي للحالة الخطرة السابقة للجريمة ، أو المانعة من العودة إليها .

---

[1]- انظر : كامل (أحمد فواد) ، تحية لرجال الأمن في عيدهم ، مجلة الشرطة ، المديرية العامة للأمن الوطني ، جويلية 1987 ، العدد 34 ، ص : 34 .

[2]-انظر : السباعي (محمود) ، إدارة الشرطة في الدولة الحديثة ، مجلد 2 ، طبعة أولى ، القاهرة ، الشركة العربية للطباعة والنشر ، 1963 ، ص : 815 .

[3]- انظر : السباعي(محمود) ، المرجع السابق ، ص : 824 ، 825 .

و من المعلوم أن دور الشرطة الوقائي ، منه ما هو من الإجراءات الوقائية العامة ، و هذا ما سنتحدث عنه أولا ، ثم نتحدث ثانيا عن الإجراءات الوقائية الخاصة .

أولا : الإجراءات الوقائية الشرطية العامة .

و هي إجراءات عامة لأنها لا تدخل تحت حصر ، فكل إجراء تتخذه الشرطة تهدف به إلى منع الجريمة أو التصدي للسلوك الخطر ، فهو من الإجراءات الوقائية العامة .

و يذكر الفقه العديد من الأساليب الوقائية التي تعد من أهم واجبات البوليس ، و منها : التقصي الدائم الساهر على كل حالة خطرة و منعها من أن تؤدي بالفعل إلى جريمة .

و ينبغي أن تعد في أقسام البوليس بطاقات مصورة لكافة الخصائص الجثمانية و النفسانية المميزة للأشخاص الذين هم على خطورة إجرامية لسبق ارتكابهم جريمة في الماضي مع بيان الأماكن التي يتردد عليها هؤلاء الأشخاص أو يقيمون بها .

و بما أن الخطورة قد تتوافر حتى في شخص لم يجرم بعد ، و إن كان في طريقه إلى الإجرام ، فيكون من واجب البوليس حتى في هذه الحالة أن يكشف عنها باليقظة الساهرة و بكافة وسائل التحري التي يجنب الغير آثارها الضارة[1] .

و منها أيضا : تعقب المتشردين و المتسولين بصفة عامة ، و الأشخاص المصابين بغيبوبة ناشئة عن مواد مسكرة أو مخدرة . و الأشخاص ذوي الميل الإجرامي ، و الكشف عن التكتلات التي يخشى الإجرام من أفرادها[2] .

و من الإجراءات الوقائية الشرطية ما يسمى بالتسجيل الجنائي ، أي حصر المجرمين والخطرين ، و تقسيمهم نوعيا و مكانيا حسب الشهرة الإجرامية لكل منهم ، و محل إقامته كما يتولى تسجيل الأسلوب الإجرامي لكل منهم ، و تسجيل كل متحصلات الجريمة و متعلقاتها .

و هذه البيانات عن الجريمة و المجرمين تعتبر دليلا للعمل تستهدي به الشرطة في مجال تخطيطها للإجراءات اللازمة لمكافحة الجريمة ، فتركز اهتمامها في المناطق التي يزيد فيها النشاط الإجرامي[3] .

و يدخل في مجال الوقاية من الجريمة بشكل عام ، ظهور الشرطة ، ليس في الأماكن العامة فحسب ، بل في الأمكنة التي قد تعتبر مصدرا لوقوع المخالفات ، كمحطات سكك الحديد و الحانات

---

[1]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 37 ، 39 .

[2]- انظر : بهنام (رمسيس) ، المرجع السابق ، ص : 37 ، 39 .

[3]- انظر : السباعي (محمود) ، المرجع السابق ، ص : 827 .

و أماكن الاستعراضات والاحتفالات والمحلات التجارية والمؤسسات الاقتصادية ولا تتناول مهمتها فقط الكشف عن الجريمة كالنشل وغيره، بل أيضا التواجد فجأة لمنع وقوعها وإنقاذ ضحاياها[1]

كما ينبغي توافر القدر الكافي من الوجود البوليسي في الأماكن ذات الدرجة الكبيرة من الحضرية ، و حمل مراكز البوليس في مختلف الأحياء على عدم إهمال البلاغات التي ترد إليها و لو كانت عن سرقات صغيرة ، و كذا تبصير المواطنين بواجبهم في التعاون مع قوات الضبط في سبيل تعقب الجناة [2] .

و كل هذه التدابير التي تتخذها الشرطة للوقاية أو المكافحة عن طريق الدوريات والحملات التفتيشية أساسها هو تحديد الأشخاص الذين تتخذ قبلهم ، و الذين ترى الشرطة نيابة عن المجتمع أنهم يشكلون وجها من أوجه الخطورة على أمن المجتمع[3] .

و لأهمية الوقاية من الجريمة فقد اقترح بعض أهل البحث إنشاء شرطة وقائية [4] . و هو اقتراح له أهميته ، إذ التخصص في هذا المجال له الدور الفعال للتصدي لظاهرة الجريمة و الحالة الخطرة السابقة على الجريمة .

ثانيا : الإجراءات الوقائية الشرطية الخاصة

و هي تلك الإجراءات التي تنص عليها بعض التشريعات ، و تعطي الاختصاص فيها للشرطة و قد تفردت بعض التشريعات الأسيوية عندما خولت لهيئات الشرطة الحق في الحكم بعقوبة الحبس على كل من وقعت منه مخالفة مما نص عليه القانون ، مدة أقصاها أربعة عشر يوما ، أو الشغل لمدة لا تزيد على ست عشرة ساعة . أو غرامة لا تزيد على مائة دولار صيني .

و لهذه الهيئات حق توقيع العقوبة في الحال دون حضور مدع أو محام . و محاكمة مرتكبي هذه الجرائم التي حددها القانون على سبيل الحصر تتم في القسم القضائي بإدارة الشرطة في مكان ملحق بالإدارة ، و لا يجوز وضعهم في السجون[5] .

---

[1]- انظر: جعفر (علي محمد) ، الإجرام و سياسة مكافحته ، مرجع سابق ، ص : 245 .

[2]- انظر : بهنام (رمسيس) ، المرجع السابق ، ص :15 ، 17 .

[3]- انظر : السباعي (محمود) ، المرجع السابق ، ص : 830 و 846 .

[4]- انظر : السراج (عبود) ، علم الإجرام و علم العقاب ، ط2 ، جامعة الكويت ، 1983 ، ص : 538، 539 .

[5]- القانون الصيني الصادر في سبتمبر 1943 ، المتعلق بمخالفات الشرطة ، و الذي جاء في المادة 78 ، منه تحديد المخالفات التي تحكم فيها الشرطة أ- جنح قليلة الأهمية ضد الأمن العام ، ب- مخالفات المرور البسيطة ، ج- مخالفات بسيطة ضد الأمن العام د- مخالفات بسيطة ضد الصحة العامة ، هـ- الشغب البسيط في المكاتب العامة ، و- جنح التبليغ الكاذب و الشهادة الكاذبة ، ي- الجنح البسيطة ضد الأشخاص و الممتلكات . انظر : السباعي (محمود) ، إدارة الشرطة ، مرجع سابق ، ج1 ص : 126 ، 127 .

و واضح أن المشرع الصيني خفف على جهة القضاء عندما أعطى الحق للشرطة في الفصل في بعض الجنح الخفيفة ، و هي طريقة مرنة و سهلة قد تعطي نتائج إيجابية في مكافحة الجريمة ، و هي تتوافر على بعض الضمانات ، لأن الجنح محددة على سبيل الحصر، و كذا حصر الجزاءات في الحجز البسيط و العمل الخفيف و الغرامة الطفيفة .

أما الإجراءات الوقائية التي تأخذ بها العديد من التشريعات ، فنذكر منها :

- الحجز تحت مراقبة الشرطة ، - القبـــــــــــــــــض.

1- الحجز تحت مراقبة الشرطة :

و معناه أن تقوم الشرطة أو الدرك الوطني بإيقاف شخص مشكوك فيه لديهم لضرورة البحث [1] .

و هذا يعني أن كل من اشتبه فيه لأسباب معقولة يمثل خطورة ، يجب أن تتخذ إزاءه إجراءات وقائية .

و قد سماه المشرع الجزائري التوقيف للنظر[2] ، وهي تسمية تتفق مع المصطلح الفرنسي . Garde à vue [3] و يسميه المشرع التونسي بالإيقاف التحفظي و يعتبره وسيلة أمن يتلافى بها اقتراف جرائم جديدة [4] ، مما يبين أن المقصود هو التصدي لحالة الخطورة و ذلك بإبعاد احتمال اقتراف جريمة جديدة .

و قد أعطت هذه التشريعات الحق في اتخاذ هذا الإجراء للشرطة القضائية ، و لا يأمر به إلا من كان له صفة ضابط شرطة [5] ، و قد حددت مدة التوقيف للنظر بثمان و أربعين ساعة ، ولا تجوز الزيادة إلا إذا تعلق الأمر بالاعتداء على أمن الدولة [6] ، و هذه تمثل ضمانات تحول دون تعسف الجهات الشرطية أثناء تصديها للأشخاص الخطرين .

2- القبض :

و المقصود بالقبض هنا كما ذهبت إليه بعض التشريعات العربية ، هو ذلك الإجراء الذي تتولاه الشرطة قبل ارتكاب أية جريمة ضد بعض الأشخاص ، قصد تفادي حالتهم الخطرة .

حيث يجوز في تلك القوانين للشرطة القبض على كل شخص يشتبه به لسبب معقول بأنه يدبر أو يحاول ارتكاب جريمة ، إذا ظهر لها عدم إمكان منع ارتكابها بدون القبض ، و كذلك كل

---

[1]- القرام (إبتسام) ، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص : 143 .

[2]- انظر : المادة 51 ، إجراءات جزائية .

[3] -Art 264.voir: LEVASSEUR, procédure pénale, édition 11 daloz, p.289.290

[4]- انظر : المادة 84 و 85 ، مجلة الإجراءات الجزائية لسنة 1968 .

[5] -voir:GLEIZAL (Jean Jacques), la police en France, éd 1, France, 1993 p:49

.

[6]- انظر : المادة 51 ، إجراءات جزائية جزائري .

شخص وجد و هو يتخذ الحيطة لإخفاء نفسه في أحوال تدعو إلى الشبهة ، و لم تكن له موارد ظاهرة للرزق ، أو لم يمكنه إعطاء إيضاح كاف عن نفسه[1] ، و تجيز بعض التشريعات للشرطة التدخل من أجل منع الجريمة ، و تلزم الشرطي أن يبذل قصارى جهده لمنع ارتكاب أية جريمة [2] .

و هذا القبض لا يشبه الإيقاف لأجل النظر، لأن الهدف منه هو منع الجرائم قبل أن تقع وأنه لا يجوز توقيف الشخص مدة معينة . و ذلك أن هذه التشريعات توجب إبلاغ القاضي بأمر القبض في أقرب وقت ممكن [3] ، و لعل الهدف من هذا الإبلاغ هو حماية من يتعرض لهذا الإجراء من أي تعسف . و معلوم أن القبض في هذه الحالة يكون دون أمر من القضاء [4] .

و يتضح مما تقدم أن الطرق الوقائية و الإجرائية للتصدي للحالة الخطرة من قبل الشرطة هي إجراءات وقائية عامة ، و هي كثيرة جدا ، و إجراءات وقائية خاصة تكاد تنحصر في الحجز تحت المراقبة أو لأجل النظر ، و القبض .

و إذا كانت هذه هي الإجراءات التي تتخذها الشرطة ، فما هي الإجراءات التي يقوم بها القضاء ؟ هذا ما نحاول الإجابة عنه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : الطرق الإجرائية والوقائية القضائية .

تعطي التشريعات الوضعية للسلطة القضائية العديد من الطرق التي تتصدى بها لبعض الأشخاص الخطرين المحتملين ، قبل ارتكاب الجريمة أو في حالة الاتهام باقترافها .

و يتطلب أن نتحدث أولا عن إجراءات الوقاية ، ثم نتحدث ثانيا عن المراقبة القضائية ونتحدث أخيرا عن الحبس الاحتياطي .

أولا : إجراءات الوقاية .

عرف المشرع الكويتي إجراءات الوقاية بأنها : "أوامر وضعها القانون لمنع الجرائم قبل ارتكابها تصدر من المحاكم طبقا للقواعد المنصوص عليها في القانون" و بين بأن الهدف من هذه الأوامر: لفت نظر شخص معين إلى ما يحوم حول سلوكه من شكوك ، و ما يقوم ضده من شبهات ، و تحذيره من الاستمرار في سلوكه المريب ، و دعوته إلى تغيير مسلكه و الالتزام بعدم مخالفة القانون [5] .

---

[1]- انظر : المادة 11 ، فقرة 3 و 5 ، قانون أصول المحاكمات الجزائية البحريني ، لسنة 1966 .

[2]- انظر : المادة 107 ، قانون الإجراءات الجنائية السوداني ، لسنة 1974 .

[3]- انظر : المادة 40 ، إجراءات سوداني .

[4]- انظر : المادة 11 ، فقرة 3 ، أصول المحاكمات البحريني ، و المادة 25 ، فقرة د ، إجراءات سوداني .

[5]- المادة 24 ، قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي ، لسنة 1960 .

و الإجراء الذي تتخذه الجهة القضائية ضد الشخص الذي تحوم حول سلوكه الشكوك ، هو إصدار أمر بإحضاره إلى المحكمة ، و إلزامه أن يتعهد أمامها بكفالة أو بدونها بحفظ الأمن أو الامتناع عن الأفعال غير المشروعة التي من المحتمل أن تقلق الراحة العامة [1] .

و يسميه المشرع العراقي التعهد بحفظ السلام ، و هو يطبق أيضا على كل شخص يخشى أن تقع منه جناية أو فعل يرجح معه الإخلال بالسلام[2] ، أو تعهد بحسن السلوك . و يطبق على كل شخص يخشى منه ارتكاب فعل مخل بالأمن ، على أن تكون معه دلائل تعززه ، و أيضا على كل شخص ليس له وسيلة للتعيش ، و كل من حكم عليه مرتين أو أكثر في جريمة من جرائم الاعتداء على النفس أو المال[3] ، كما يطبق على كل شخص يوصف بأنه متهور و خطر إلى حد يجعل تركه طليقا بدون ضمان خطرا على الجمهور[4] ، و كذلك كل من ثبت في سلوكه و ميوله ما ينذر بارتكاب الجرائم ، إذا توافرت فيه بعض الشروط . و منها : أن يكون اشتهر بين الناس باعتياده على الجرائم و لكن لم يحكم عليه بعقوبة . و إذا لم يكن صاحب مهنة أو عمل ، و ليست له موارد مشروعة للتعيش ، أو كان قد اشتهر بين الناس بكسب المال بوسائل غير مشروعة[5] .

و تضع بعض هذه التشريعات جملة من الضمانات التي تكفل حماية الأبرياء ، مثل : تحقيق الحاكم في صحة البلاغ ، و سماع دفاع الشخص الماثل أمامها[6] ، و أن يفرج عنه في الحال إذا لم يكن من الضروري تقديم تعهد لأجل حفظ الأمن أو الراحة العامة[7] ، و كذلك تحديد مدة للتعهد ، وتتراوح حسب كل حالة ما بين ستة أشهر و ثلاث سنوات[8] .

و يجوز في بعض هذه التشريعات أن تقضي المحكمة بوضع الشخص الذي قدم تعهدا تحت الرقابة[9] .

و هكذا نرى أن أكثر هذه التشريعات تتصدى لبعض الحالات الخطرة قبل ارتكاب الجريمة باتخاذ إجراءات الوقاية ، و تتلخص في إحضار الشخص أمام المحكمة ، و إلزامه التعهد بحسن

---

[1]- المادة 61 ، أصول المحاكمات الجزائية البحريني .

[2]- المادة 317 ، قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، لسنة 1971 .

[3]- المادة 321 ، أصول المحاكمات العراقي .

[4]- المادة 62 ، أصول المحاكمات البحريني .

[5]- المادة 164 ، إجراءات جزائية قطرى ، لسنة 1971 ، و المادة 26 ، إجراءات كويتي .

[6]- المادة 324 ، أصول المحاكمات عراقي .

[7]- المادة 67 ، أصول المحاكمات البحريني .

[8]- المادة 318 ، و المادة 322 ، أصول المحاكمات عراقي .

[9]- انظر : المادة 69 ، فقرة 2 ، أصول المحاكمات البحريني .

السلوك و حفظ السلام بضمان أو بغيره. و يجوز مع ذلك أن يوضع تحت الرقابة ، أما في حالة الاتهام فإن الشخص المتهم يخضع لإجراءات أخرى مثل : المراقبة القضائية و الحبس الاحتياطي .

ثانيا : المراقبة القضائية .

المراقبة القضائية إجراء يأمر فيه قاضي التحقيق بإلزام المتهم بالخضوع لعدة التزامات وقائية تحول دون فراره أو ارتكابه جرائم جديدة و قد نص المشرع على بعض هذه الالتزامات ، ويجوز مع ذلك الإضافة إليها أو تعديلها بقرار مسبب و منها : عدم الذهاب إلى بعض الأماكن ، المثول دوريا أمام السلطات التي يحددها قاضي التحقيق ، عدم القيام ببعض النشاطات . الامتناع عن رؤية بعض الأشخاص...إلخ.

و لا يلجأ قاضي التحقيق إلى هذا الإجراء إلا إذا كانت الأفعال المنسوبة للمتهم قد تعرضت إلى عقوبة الحبس أو عقوبة أشد . و إنما يجوز أن يمنعه من بعض النشاطات إذا كان يخشى من ارتكابه جرائم جديدة[1].

و هذه الخشية هي التي تعبر عن الخطورة . و لذلك اعتبرت الرقابة القضائية تدبير أمن[2] ولها دور في حماية المجتمع لأنه يمكن القاضي أن يمنع على الشخص القيام ببعض النشاطات المهنية أو الاجتماعية عندما تكون الجريمة قد ارتكبت بسبب تلك النشاطات و عندما يخشى أن ترتكب جرائم جديدة ، حسب المادة 138 فقرة 2 من قانون الإجراءات الفرنسي[3] ، و معنى ذلك أن الرقابة القضائية هي وسيلة وضعها المشرع للتصدي للخطورة في مرحلة ما قبل المحاكمة و مثلها الحبس الاحتياطي الذي نتطرق إليه في الخطوة الموالية .

ثالثا : الحبس الاحتياطي .

و هو إجراء استثنائي[4] ، يسمح لقضاة النيابة و التحقيق و الحكم كل فيما يخصه بأن يأمر بأن يودع السجن لمدة محدودة كل متهم بجناية أو جنحة من جنح القانون العام ، لم يقدم ضمانات كافية لمثوله من جديد أمام القضاء[5] .

---

[1]- انظر : المادة 125 ، مكرر 1 ، إجراءات جزائية جزائري .

[2] - Voir , LEVASSEUR ET. STEFANI, Procédure Pénale opcit p : 505 .

[3] - LEVASSEUR et STEFANI , opcit p : 506 .

[4] – انظر : المادة 123 ، إجراءات جزائية جزائري .

[5]– انظر : سعد (عبد العزيز) ، المرجع السابق ، ص : 13و14 .

و قد اعتبر هو أيضا تدبير أمن[1] ، بمعنى أن الهدف منه هو التصدي للخطورة المحتملة ، أي وقاية المجتمع من احتمال وقوع جرائم جديدة ، و لذلك ذهب البعض إلا أنه لا يبرر إلا بالنسبة للأفراد الخطرين ، و الذين لا يرجى إصلاحهم ، و يجب بالتالي استثناء المجرمين بالصدفة والعائدين غير الخطرين[2] .

و يتضح من هذا أن الحبس الاحتياطي يحقق العديد من الأهداف منها أنه يحول دون عودة المتهم للجريمة ، أو انتقام المجني عليه أو غيره منه ، و تكفل تهدئة الشعور العام خاصة في بعض الجرائم[3] .

و يبدو أن الفقه قد اختلف في مبررات الحبس الاحتياطي ، فذهب البعض إلى أن الحرص على سلامة التحقيق هو المبرر الأساسي للحبس الاحتياطي ، و ذهب البعض الآخر إلى أنه يجوز مع ذلك إضافة مبررات أخرى مثل صيانة الأمن، والحيلولة دون وقوع جرائم جديدة[4] ، والتصدي للخطورة باعتباره تدبيرا احترازيا ، و لا يحبذ جانب من الفقه الغربي فكرة التكييف الواسع للحبس الاحتياطي فاعتبار الحبس تدبيرا احترازيا يجعله في مصاف العقوبات ، و يحوله إلى إجراء فاصل في مشكلة معينة هي خطورة المتهم ، الأمر الذي يتعارض مع طبيعته الوقتية ، هذا فضلا عن أن الخطورة الوحيدة التي يجب الاعتداد بها عند الأمر بالحبس الاحتياطي هي التي تهدد أدلة الدعوى أما مراعاة الشعور العام بسبب جسامة الجريمة فلا يجوز مواجهـــته بحبس الأبرياء"[5].

و لا يوجد ما يمنع أن يكون الحبس الاحتياطي تدبيرا احترازيا لمواجهة الخطورة الحالة ، فترة مؤقتة قبل المحاكمة ، قبل التأكد منها في حال ثبوت التهمة من قبل القاضي ، و يتعرف قاضي التحقيق على وجود الخطورة بفحص الشخصية الذي نص عليه المشرع الجزائري[6] ، و ملف الشخصية لا يجوز إهماله بالنسبة للمتهم في جرائم معينة تكشف عن خطورة إجرامية كبيرة ، كالحريق العمدي ، و الجرح و الضرب العمدي ، و الجرائم الجنسية ، و كذلك بالنسبة لبعض المجرمين كالمجرم العائد[7] .

---

[1]– انظر : بوكحيل (لخضر) ، الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ص : 82 .

[2]– انظر : بوكحيل (لخضر) ، المرجع السابق ، ص : 83 .

[3]– انظر : الشلقاني (أحمد شوقي) ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، ج2 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1999 ، ص : 280 .

[4] – انظر : الشلقاني (أحمد شوقي) ، المرجع السابق ، ص : 289 .

[5] – بوكحيل (لخضر) ، المرجع السابق ، ص : 84 ، 85 .

[6] – انظر : المادة 68 ، فقرة8 ، إجراءات جزائية جزائري .

[7] – انظر : الشلقاني(أحمد شوقي) ، المرجع السابق ، ص : 279 .

و إذا كانت التدابير الوقائية تطبق غالبا على الحالة الخطرة السابقة للجريمة ، و تتبع للتصدي لها الأساليب الشرطية و القضائية ، فإن التدابير الاحترازية تطبق على الحالة الخطرة التالية للجريمة ، و السابقة لها و تخضع لتدخل القضاء . و هذا ما نستعرضه في الخطوة الموالية .

الفرع الثاني : التدابير الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة

تحتل التدابير الاحترازية مكانة هامة في التشريعات الوضعية الحديثة ، و يرجع ذلك إلى أثرها الفعال في التصدي للحالة الخطرة .

و سوف نحاول في مرحلة أولى أن نتعرف على التدابير الاحترازية و تحديد الغرض منها (الفقرة الأولى) .

ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى أنواع التدابير الاحترازية و نطاق تطبيقها (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : تعريف التدابير الاحترازية و تحديد الغرض منها

يتطلب أن نتحدث أولا عن تعريف التدابير الاحترازية ، ثم نتحدث ثانيا عن الغرض منها

أولا : تعريف التدابير الاحترازية

ذكر الفقه العديد من التعاريف للتدابير الاحترازية ، و على الرغم من تشابهها إلا أنه يوجد بينها بعض التباين ، نحاول أولا أن نذكر بعض التعاريف ثم نبين ما تتميز به .

التعريف الأول : التدبير الاحترازي هو جزاء جنائي يستهدف وقاية المجتمع من الأضرار أو الأخطار التي تهدده ، و هو يوقع طبقا ، لحالة المجرم الخطرة ، أو ما يسمى بالخطورة الإجرامية[1].

أو هو : إجراء جنائي يواجه الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص ارتكب جريمة ، و ذلك بقصد درء هذه الخطورة عن المجتمع[2] .

التعريف الثاني: التدبير الاحترازي : جزاء جنائي ، يستهدف مواجهة الخطورة الإجرامية الحالة لدى الأشخاص لدرئها عن المجتمع[3] .

أو هو : معاملة فردية قسرية ينص عليها القانون لمواجهة الخطورة الإجرامية لدى الأشخاص منعا من ارتكاب الجريمة و الدفاع عن المجتمع ضد الإجرام [4] .

---

[1]- انظر : ثروت (جلال) ، الظاهرة الإجرامية ، مرجع سابق ، ص : 45 .

[2]- انظر : ثروت (جلال) ، المرجع السابق ، ص : 105 .

[3]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير ، مرجع سابق ، ص : 60 .

[4]- انظر : سليمان (عبد الله) ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، ج 2 ، مرجع سابق ، ص : 535 .

التعريف الثالث : التدبير الاحترازي جزاء جنائي يتمثل في مجموعة الإجراءات التي يقررها القانون و يوقعها القاضي على من تثبت خطورته الإجرامية بقصد مواجهة هذه الخطورة[1] .

التعريف الرابع : التدبير الاحترازي إجراء يواجه الخطورة الإجرامية الكامنة في شخصية مرتكب الجريمة بغية تخليصه منها و درئها عن المجتمع[2] .

التعريف الخامس : التدابير الجنائية هي مجموعة الإجراءات العلاجية التي يرصدها المجتمع لمواجهة حالات الخطورة الإجرامية و يوقعها قهرا على من ارتكب من أصحابها بالفعل جريمة اتقاء لآثارها [3] .

التعريف السادس : مجموعة الإجراءات التي يصدرها القاضي لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص مرتكب الجريمة بغرض تخليصه منها[4].

التعريف السابع : التدابير الاحترازية هي إجراءات تتخذ حيال المجرم بهدف إزالة أسباب الإجرام لديه و تأهيله اجتماعيا[5] .

التعريف الثامن : مجموعة من الإجراءات القانونية تواجه خطورة إجرامية كامنة في شخصية مرتكب الجريمة تهدف إلى حماية المجتمع عن طريق منع المجرم من العود إلى ارتكاب جريمة جديدة[6] .

و يلاحظ أن معظم هذه التعاريف تعرف التدبير الاحترازي[7] ، إلا أن التعريف الخامس عرف التدابير الجنائية ، و الواقع أنه يميز بين هذه التدابير ، فيرى أن تدابير الأمن تستهدف تحقيق الأمن الاجتماعي من الخطرين عليه بصفة واقعية و حاسمة، و بغض النظر عن العاطفة الإنسانية ، ولذلك كانت تشمل الإعدام باعتباره بترا ، و النفي باعتباره إقصاء و العزل المؤبد .

أما التدابير الاحترازية ، أو الوقائية ، فهي تتخذ قبل الأشخاص الذين تنبئ حالتهم الخطرة عن احتمال إقدامهم على الإجرام سبقا و استقلالا من أية جريمة كالشواذ و المتشردين و مدمني المسكرات و الخطرين على المجتمع و محترفي السرقة[8]، و يرى العديد من الباحثين أن التدابير الاحترازية تكون بعد ارتكاب جريمة كما يبدو في التعريف الأول و الرابع و السادس و السابع

---

[1]- انظر : القهوجي (عبد القادر) ، علم الإجرام و علم العقاب ، مرجع سابق ، ص : 236 .

[2]- انظر : السراج (عبود) ، علم الإجرام و علم العقاب ، مرجع سابق ، ص : 511 .

[3]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، و أبو عامر(محمد زكي) ، علم الإجرام و العقاب ، مرجع سابق ، ص : 435 .

[4]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص: 160 . و بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 231

[5]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، شرح قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص : 734 .

[6]- انظر : الشاذلي (فتوح) ، علم العقاب ، مرجع سابق ، ص : 156 .

[7]- يسميها المشرع الجزائري –تدابير الأمن– المادة 1، 4 قانون عقوبات و يسميها المشرع المغربي التدابير الوقائية .

[8]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، و أبو عامر(محمد زكي) ، المرجع السابق ، ص : 432 .

والثامن كلها تذكر شخصا ارتكب جريمة و هو ما يميل إليه بعض الفقه[1] ، على الرغم من وجود حالات أجازت فيها بعض التشريعات اتخاذ تدابير دون وقوع جريمة و التي يحذر البعض من التوسع فيها و يفضل أن يظل لها الطابع الاستثنائي[2] . و وجود هذه التدابير، و لو كانت قليلة ، يبرر اختيار التعريف الثاني الذي نسب الخطورة إلى الشخص دون ذكر الجريمة أو المجرم ، ووضح بعضهم ذلك بقوله : أما القول بأن هذا الجزاء يواجه الخطورة الإجرامية المتوافرة لدى بعض الأشخاص و ليس لدى المجرم ، فإننا نتجنب الموقف المترتب على اتخاذ التدبير الاحترازي في مواجهة الخطورة قبل ارتكاب الجرائم ، فالفقه و التشريعات أيضا تعترف ببعض الحالات التي ينزل بها التدبير الاحترازي قبل ارتكاب الجريمة، و لذا فلا نرى كما يقول مبررا لاقتصار التعريف على جانب واحد و ربطه بمن اقترف الجريمة فعلا[3]، و لذلك فإن المنطق كما ذهب إليه بعض الباحثين يقضي بعدم اشتراط ارتكاب جريمة سابقة كشرط لتوقيع التدبير الاحترازي[4] .

و على الرغم من اتفاق التعاريف على أن التدابير تستهدف مواجهة الخطورة ، إلا أن هذه التعاريف اختلفت في القصد من هذه المواجهة، وهل هي من أجل تخليصه من هذه الخطورة كما في التعريف السادس ، أم بقصد درء هذه الخطورة عن المجتمع كما في التعريف الأول أم بالقصد ين معا كما في التعريف الرابع .

أم لأغراض أخرى مثل منع ارتكاب الجرائم و غيرها كما في التعريف الثاني و الأخير وقد يكون الهدف هو الجميع غير أن التعاريف اكتفت ببعضها فقط .

و يلاحظ من جانب آخر أن بعض التعاريف جعلت التدبير مجرد إجراء أو مجموعة إجراءات كما في التعريف الرابع ، الخامس ، السادس ، السابع و الثامن و بعضها الآخر جعلها جزاء كما في التعريف الأول و الثاني و الثالث، و يبدو لي أنه لا يترتب على ذلك كبير فائدة، ويفضل أن يبقى مجرد إجراء و إن كان يجوز أن يكون جزاء ، و عليه فإننا نختار أن يكون التعريف هكذا :

التدبير الاحترازي هو : إجراء يصدره القاضي يستهدف به مواجهة الخطورة لدى بعض الأشخاص بغية تخليصهم منها ، و درئها عن المجتمع عن طريق منعهم من ارتكاب جريمة أو من العودة إليها .

---

[1]- انظر مثلا : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 164 ، 165 .

[2]- انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 185 .

[3]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير ، مرجع سابق ، ص : 60 .

[4]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، المرجع السابق ، ص : 748 .

ثانيا : الغرض من التدابير الاحترازية

إن الغرض الأساسي من التدابير الاحترازية هو التصدي لحالة الخطورة ، و هذا ما اتفقت عليه التعاريف السابقة ، و يؤكد بعض الفقه على أن التدابير الاحترازية لها هدف واحد هو إزالة الخطورة الإجرامية ، أو بعبارة أخرى القضاء على العوامل الدافعة إلى الإجرام و الحيلولة بين من تتوافر لديه و بين ارتكاب الجريمة في المستقبل، و يتحقق ذلك عن طريق مجموعة الإجراءات والأساليب التهذيبية و العلاجية التي يترتب عليها تأهيل المجرم و القضاء على مصادر الخطورة في شخصيته لكي يكون بعد هذا عضوا صالحا في المجتمع و يسلك السلوك المطابق للقانون[1]. و هذا يعني من جانب آخر أن الهدف من التدابير هو هدف وقائي[2] أيضا و هو ما أشار إليه المشرع الجزائري "لتدابير الأمن هدف وقائي"[3]. و يتمثل ذلك في حماية المجرم من نفسه عن طريق تغليبه على دوافع الإجرام لديه و العمل الاحتياطي على تفادي أسباب الوقوع مرة ثانية في الظروف المعينة التي تكون قد حملته على ارتكاب الجريمة . و حماية المجتمع من المجرم عن طريق تحييد هذا الأخير و عزله ، أي جعله في وضع لا يمكنه من معاودة الأفعال الجرمية و حماية المجرم من المجتمع الذي يعيش فيه و الذي قد يوفر له من المعطيات و الأسباب ما يدفعه أو يشجعه في سبيل اقتراف الجرائم و الأفعال الشائنة[4] .

و هو أيضا هدف تأهيلي في جانب منه لأنه يقصد مواجهة الخطورة الكامنة في شخصية المجرم، بالإضافة إلى ضرورة وجوب تحييده بإبعاده أو منع إقامته أو حظر ارتياده أماكن معينة[5]، وقد جمع ذلك البعض عندما رأى بأن التدبير الاحترازي ذو طابع تأهيلي وقائي[6] .

و إذا كان الغرض الرئيس هو التصدي للخطورة ، سواء بالتأهيل أو بالوقاية ، فإنه يترتب على ذلك أمران .

1- عدم تحديد مدة التدبير :

من تعاليم المدرسة الوضعية التي نظمت التدابير الاحترازية ألا تكون هذه التدابير محددة الأجل، و يتم ذلك عن طريق الحكم بالتدبير من طرف قاضي الحكم و يترك لقاضي تنفيذ العقوبة

---

[1]- انظر : نجم (محمد صبحي) ,الوجيز في علم الإجرام و العقاب،ط3،عمان،مكتبة الثقافة،1991 ، ص : 108 .

[2]- انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 160 .

[3]- انظر : المادة 4 ، الفقرة الأخيرة ، قانون العقوبات الجزائري .

[4]- انظر : الزغبي (فريد) ، الموسوعة الجزائية ، ج1 ، مرجع سابق ، ص : 363 ، 364 .

[5]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 159 .

[6]- انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 511 .

تقرير تاريخ انتهاء التدبير على ضوء نتائج التأهيل[1] و علة ذلك أنه من الصعب التكهن مقدما بميقات زوال الخطورة أو شفاء المجرم و إذا كان من المستحيل أن يقرر القاضي سلفا المدة التي ستستمر عليها حالة الخطورة فإنه بالتالي لا يستطيع أن يحدد سلفا مدة التدبير المقابل لها[2] ، و لأجل ذلك اعتبر مبدأ عدم تحديد المدة وسيلة ناجحة جدا لتحقيق تفريد العقاب[3] .

و تجدر الإشارة إلى أن البعض عارض مبدأ عدم تحديد المدة و ذلك لأن عدم التحديد يجعل الشخص الفاعل في حالة من انعدام اليقين المطلق بالمستقبل، و هذا يخلق في نفسه شعورا بالسخط و السآمة و القلق، و لأجل ذلك لجأ بعض الفقه إلى عدم تحديد المدة على العائدين فقط، ورفض فقيه آخر تعيين أي حد أدنى لئلا يغدو عمليا هو المدة الواجبة التنفيذ في الواقع، و يجوز الاكتفاء بتحديد حد أقصى بعيد الأجل و تخويل جهاز خاص بالتنفيذ حتى الإفراج عن الشخص المحكوم عليه حال ظهور صلاحه[4]، واقترح البعض جواز تحديد حد أدنى، ولكن الحد الأقصى يبقى دائما مفتوحا ومرتبطا بتحقق واقعة هي زوال الحالة الخطرة فإذا زالت الخطورة انتهى التدبير لزوال المبرر[5].

و ينبغي في كل الأحوال تحقيق الغرض من التدبير و هو القضاء على الخطورة فلا يجوز أن ينتهي التدبير قبل زوال الخطورة، و لكن يجوز تغيير التدبير أو تعديله و هذا ما سنبينه في الخطوة الموالية .

2- استمرار التدبير حتى زوال الخطورة :

بما أنه لا يمكن الجزم بمدى استمرار الخطورة و تحديد مدة بقائها سلفا ، فإن التدبير الذي يتخذ لأول مرة يكون قابلا للتعديل و إعادة النظر فيه دائما و جعله يتلاءم مع ما يحدث على الخطورة من تغيير لأنه قد يتبين بعد تطبيق التدبير بوقت معين عدم فاعليته في مواجهة الخطورة مما يقتضي تعديل مضمونه أو إبداله بتدبير آخر و ذلك من حيث نوعه أو مدته أو كيفية تنفيذه ومن حيث استبداله أو التخفيف منه أو التشديد فيه [6].

---

[1]- انظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 232 . منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 161.
و انظر : سليمان (عبد الله) ، شرح قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص : 539 .

[2]- انظر : سليمان (عبد الله) ، شرح قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص : 540 .

[3]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 547 .

[4]- انظر : غراماتيكا (فيليبو)، المرجع السابق ، ص : 547 ، 548 .

[5]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، و أبو عامر (محمد زكي) ، المرجع السابق ، ص : 457 .

[6]- انظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 233 . و سليمان (عبد الله) ، شرح قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص: 540 . و انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 157 .

و هذا ما نصت عليه المادة 19 من قانون العقوبات الجزائري ، فقرة أخيرة و يجوز إعادة النظر في هذه التدابير على أساس تطور الحالة الخطيرة لصاحب الشأن .

و إذا كان غرض التدبير هو القضاء على الخطورة بتأهيل الجاني أو الوقاية منه فما هي أنواع هذه التدابير و ما هو نطاق تطبيقها ، هذا ما نتناوله في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : أنواع التدابير الاحترازية و نطاق تطبيقها :

يتطلب أن نتحدث أولا عن أنواع التدابير الاحترازية، ثم نتحدث ثانيا عن نطاق تطبيقها .

أولا : أنواع التدابير الاحترازية

قسم المشرع الجزائري و المغربي التدابير إلى قسمين : تدابير شخصية و تدابير عينية .

و التدابير الشخصية في القانون الجزائري هي :

الحجز القضائي في مؤسسة نفسية – الوضع القضائي في مؤسسة علاجية – المنع من ممارسة مهنة أو نشاط أو فن – سقوط حقوق السلطة الأبوية كلها أو بعضها.

و التدابير العينية هي: مصادرة الأموال – إغلاق المؤسسة[1] .

و التدابير الشخصية في القانون المغربي هي :

1- الإقصاء ، 2- الإجبار على الإقامة بمكان معين ، 3 – المنع من الإقامة ، 4- الإيداع القضائي داخل مؤسسة لعلاج الأمراض العقلية ، 5- الوضع القضائي داخل مؤسسة للعلاج ، 6- الوضع القضائي في مؤسسة فلاحية ، 7- عدم الأهلية لمزاولة جميع الوظائف أو الخدمات العمومية ، 8- المنع من مزاولة مهنة أو نشاط أو فن سواء كان ذلك خاضعا لترخيص إداري أم لا 9- سقوط الحق في الولاية الشرعية على الأبناء[2] .

و التدابير العينية هي :

1- مصادرة الأشياء التي لها علاقة بالجريمة أو الأشياء الضارة أو الخطيرة أو المحظور امتلاكها

2- إغلاق المحل أو المؤسسة التي استغلت في ارتكاب الجريمة[3] .

و يلاحظ أن التدابير العينية متفق عليها في التشريعين ، بينما توجد في التشريع المغربي زيادة في التدابير الشخصية مثل : المنع من الإقامة ، الإقصاء ، الإجبار على الإقامة بمكان معين .

---

[1]- المادة 19 و 20 ، عقوبات .

[2] -الفصل 61 ، جنائي مغربي .

[3]- الفصل 62 ، قانون جنائي مغربي .

و لكن عندما نرجع إلى العقوبات التكميلية في القانون الجزائري و هي : الاعتقال ، تحديد الإقامة ، المنع من الإقامة ، الحرمان من مباشرة بعض الحقوق ، المصادرة الجزائية للأموال ، حل الشخص الاعتباري ، نشر الحكم[1] يزول الفرق بينهما ، خصوصا و أن بعض الفقه اعتبر العقوبات التكميلية أنواعا من التدابير الاحترازية و ذلك لأنها تستوفي خصائصها[2] .

و الإقصاء يعني في التشريع المغربي – إيداع العائدين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط داخل مؤسسة للشغل ذات نظام ملائم لتقويم الانحراف الاجتماعي[3] ، و هو شبيه بنظام الاعتقال في التشريع الجزائري لأنه يعني عنده : حجز العائدين إلى الإجرام لمدة غير محددة في إحدى مؤسسات التأهيل الاجتماعي[4] .

و توجد في التشريع المقارن بعض التدابير الأخرى مثل : الحرية المراقبة ، و نظام العزلة و الوضع تحت مراقبة الشرطة و تدابير أخرى[5] .

كما أنه توجد في التشريع الجزائري تدابير أخرى مثل : تعليق رخصة السياقة و إلغاؤها ومنع تسليمها مؤقتا أو نهائيا و سحب جواز السفر ، منع الأجنبي من دخول التراب الوطني ، و مثل تدابير الحماية و التربية للقاصر ، و هي التسليم لوالديه أو لوصيه أو لشخص آخر جدير بالثقة ، والإفراج عنه مع وضعه تحت المراقبة ، وضعه في مؤسسة طبية ، أو تربوية ، وضعه في مصلحة عمومية مكلفة بالمساعدة . و قد اعتبرها البعض تدابير و رأى بأن المشرع جانبه الصواب عندما ذكر تدابير الأمن و حصرها في تدابير معينة [6] .

و الواقع أن التدابير قابلة للتجدد كما هي قابلة للانقراض و من التدابير التي ألغيت في التشريعات الحديثة : الخصاء و التعقيم[7] و كذلك إبعاد المواطن من بلده[8] و ذلك يعني أن بعض

---

[1]– المادة 9 ، قانون عقوبات .

[2]– انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 162 .

[3]– الفصل 63 ، جنائي مغربي .

[4]–المادة 10، عقوبات جزائري ولكن هذه المادة ألغيت فيما بعد بالقانون رقم 89 – 05 المؤرخ في 25 أفريل 1989.

[5]– حول التدابير في التشريعات المختلفة في التشريع الليبي ، انظر : جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 163 . وفي التشريع اللبناني . انظر : الزغبي (فريد) ، المرجع السابق ، ص : 379 ، 380 . و في التشريع الكويتي . انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 525 . و في التشريع الجزائري . انظر : سليمان (عبد الله) ، و بوسقيعة (أحسن) و منصور (إسحاق إبراهيم) ، المراجع السابقة ، و انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 381 .

[6]– انظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 239 .

[7]– انظر : غراماتيكا(فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 381 و 384 .

[8]– انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 528 . الهامش 1 .

التدابير يمكن أن تزول ، و تدابير أخرى يمكن أن تظهر ، أي أن أنواع التدابير ليست محصورة فيما ذكر.

ثانيا : نطاق التدابير الاحترازية .

بدأ نظام التدابير الاحترازية ضيقا ، ثم أخذ في الاتساع بفضل تعاليم المدرسة الوضعية حتى أصبح يشمل معتادي الإجرام و الصغار و عديمي المسؤولية و ناقصيها ، و المتشردين و المتسولين وممارسي الدعارة[1] .

و هي تطبق على المجرمين القابلين للإصلاح عن طريق التأهيل أو التهذيب ، كما تطبق على غير القابلين للإصلاح عن طريق الإبعاد و الاعتقال[2] .

و حتى على القول باشتراط الجريمة فإن الركن المعنوي ليس شرطا لتطبيق تدابير الأمن لأنه يطبق على ناقصي الأهلية و عديمي الأهلية لمواجهة خطورتهم و منعهم من ارتكاب جرائم مستقبلا[3]. و بذلك أصبحت هذه التدابير تسد الثغرات و النقائص و القصور في التشريعات الجزائية و تكمل وظيفة قانون العقوبات في مكافحة الإجرام ، و تحل أحيانا محل العقوبات في الحالات التي لا يجوز أو لا يفيد تطبيقها كحجز المجرم المجنون في مأوى علاجي[4] ، و يتمثل القصور في العقوبة في :

ا – عدم كفاءتها في إصلاح الجاني .

ب– عدم فاعليتها في ردع الجاني و خاصة في بعض المجرمين المعتادين على الإجرام و ذوي الميل الإجرامي .

ج– قصور العقوبة عن التطبيق و ذلك في حالة انعدام المسؤولية عند مرتكب الجريمة، و الحالات الخطرة الأخرى التي تنذر بارتكاب الجرائم[5] و هذا يعني أن مجال تطبيق التدابير الاحترازية أوسع من مجال تطبيق العقوبة[6] .

و هذا لا يظهر في مجال الأشخاص الذين يطبق عليهم فحسب ، بل حتى في تنوع مجال التدبير ، فقد يكون التصدي للخطورة عن طريق التأهيل ، أي أساليب العلاج و التهذيب ، و يتحقق

---

[1]– انظر : جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 155 .

[2]– انظر : سليمان (عبد الله) ، شرح قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص : 543.

[3]– انظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 231 ، 232 .

[4]– انظر : الزغبي (فريد) ، المرجع السابق ، ص : 365 .

[5]– انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير ، مرجع سابق ، ص : 29 إلى 33 .

[6]– انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 160 .

بالإيداع في إحدى المصحات بغرض العلاج ، بالنسبة للمجنون و المدمن ، أو في إحدى دور الرعاية الاجتماعية ، بالنسبة للمجرم الحدث ، أو في مؤسسة للعمل لتعليم حرفة ، بالنسبة للمتشرد والمتسول .

و قد يكون القضاء على مصادر الخطورة بوضع المجرم في ظروف تحول بينه و بين الإضرار بالمجتمع ، عند فشل التأهيل ، و من ذلك : طرد الأجنبي من إقليم الدولة ، اعتقال معتادي الإجرام ، حظر الإقامة .

و قد تتطلب مواجهة الخطورة تجريد المجرم من الوسائل المادية التي تمكنه من ارتكاب جرائم جديدة ، و ذلك مثل مصادرة الأدوات التي من شأنها أن تستعمل في ارتكاب الجريمة[1] .

و على الرغم من أهمية التدابير و أثرها في التصدي للخطورة بسبب مجالها الواسع في التطبيق ، فإنه من الناحية العملية يوجد قصور في النطق بها و تطبيقها و هذا ما جعل بعض الباحثين يستغرب من بعض الإحصائيات التي لم يعثر فيها على حكم واحد يقرر عقوبة تكميلية أو تدبيرا احترازيا على الرغم من وجود نسبة من الحالات التي تستدعي بصورة واضحة تدخل مثل هذه التدابير[2] .

و إذا كانت التشريعات الوضعية قد تصدت للحالة الخطرة سواء قبل ارتكاب الجريمة أو بعدها بالعديد من الطرق الوقائية و التدابير الاحترازية الشخصية و العينية ، فإنها تتصدى لذلك أيضا بالعديد من الطرق العقابية و التأهيلية إذا كانت حالة الخطورة ثبتت عن طريق اقتراف جريمة.

و هذا ما نكشف عنه في المطلب الموالي .

المطلب الثالث : الطرق العقابية و التأهيلية للتصدي للحالة الخطرة .

يتعين أن نتطرق في خطوة أولى إلى الطرق العقابية (الفرع الأول) ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى الطرق التأهيلية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الطرق العقابية للتصدي للخطورة

تتفق التشريعات الوضعية الحديثة على أن كل جريمة تستوجب توقيع الجزاء (العقوبة) . ومن المعلوم أن الجرائم تختلف درجتها شدة وضعفا ، و بالتالي يجب أن يكون الجزاء مختلفا ، وتبعا لذلك فإن مقترفي الجرائم تختلف خطورتهم أيضا .

---

[1]- انظر : الشاذلي (فتوح) ، المرجع السابق ، ص : 160 ، 161 .

[2]- انظر : محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ج2 ، ص : 1041 .

و بناء على ذلك ، فإن الخطورة الطفيفة ، تتصدى لها التشريعات ، إما بعقوبات مخففة ، وإما بتدابير خفيفة ، و هذا ما نتطرق إليه في خطوة أولى ، تخفيف العقوبة للتصدي للخطورة الطفيفة (الفقرة الأولى) .

و قد تكون الخطورة شديدة ، و تدل عليها جسامة الجريمة و ظروف ارتكابها أو عود المجرم إلى الإجرام و هذه يتصدى لها بتشديد العقوبة ، و هذا ما نبينه في الخطوة الثانية تشديد العقوبة للتصدي للخطورة الشديدة (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : تخفيف العقوبة للتصدي للخطورة الطفيفة

إن الجاني الذي يستحق التخفيف هو ذلك الذي يكون عوده إلى الإجرام غير ممكن أو ضعيف الاحتمال ، و حتى المجرم بالصدفة الذي يكون عوده إلى الإجرام محتملا في بعض الحالات أو العائد عودا غير متكرر[1] ، و من المعلوم أنه قبل الحكم على الجاني ، تجري المحكمة مداولة أولى بشأن إدانة المتهم ، فإذا ثبت أنه مدان (أو مذنب) تجري مداولة ثانية بشأن العقوبة ، و يتعين قبل تحديد العقوبة طرح السؤال الخاص بالظروف المخففة بالنسبة لكل متهم و الاقتراع عليه [2] .

و واضح أن العديد من القوانين تأخذ بنظرية الظروف المخففة [3] ، و تتفاوت سلطة القاضي في تقدير هذه الظروف ، فتوجد بعض التشريعات التي تعطي للقاضي سلطة واسعة في تحديد الظروف المخففة ، بينما تجعل بعض التشريعات سلطته مقيدة بما ذكره القانون ، و أعطت بعض التشريعات سلطة نسبية للقاضي في تحديد الظروف المخففة .

أي أن المشرع نص على بعض الظروف التي يراها أكثر احتمالا ، و أعطت للقاضي سلطة تقديرية في تحديد ما يراه من ظروف [4].

و قد تركها المشرع الجزائري لتقدير القاضي فلم يحصرها و لم يحدد مضمونها ، واقتصرت المادة 53 التي تحكمها على بيان الحدود التي يصح للقاضي أن ينزل إليها عند قيام الظروف المخففة .

---

[1]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 76 .

[2]- انظر : الشلقاني (أحمد شوقي) ، المرجع السابق ، ج2 ، ص : 405 ، 406 .

[3]- انظر : المادة 53 ، عقوبات جزائري ، و المواد 128 إلى 133 ، عقوبات عراقي ، المادة 17 ، عقوبات مصري ، وقد ألغاها قانون العقوبات الفرنسي الصادر 1992/07/22 ، وانظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص:253 و حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 161 و 162 و 164 .

[4]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 164 ، 165 .

و تتطلب نظرية الظروف المخففة أن يكون لعقوبة الجريمة حدين أقصى و أدنى ، حتى يكون للقاضي سلطة تخفيض العقوبة في حدود هذين الحدين[1] ، و يجوز في التشريع الجزائري أن ينزل إلى ما دون الحد الأدنى المقرر جزاء للجريمة المرتكبة[2] .

و يبرر الفقه نشأة نظام الظروف المخففة بالقول : "حتى يتسنى للقاضي مراعاة درجة إجرام الجاني و مدى خطورة الفعل الذي ارتكبه ، من عدم خطورته.."[3] ، و لذلك يرى البعض أن الخطورة تتفاوت بتفاوت الظروف[4] ، و من ثم ينبغي أن يكون الجزاء مخففا إذا ما توافرت الظروف المخففة .

و يلاحظ أن نظرية الظروف المخففة لم تخل من نقد ، و من ذلك أن محذور الظروف المخففة معاين في الإكثار من عقوبة الحبس القصير المدة التي يشتكي منها علماء العقاب ، و لذلك رأى البعض بأنها ليست مؤهلة لأن تكون وسيلة تفريد ناجعة[5] .

و لأجل ذلك فكر علماء العقاب في وضع تدابير أخرى تعتبر بدائل للسجن أو العقوبة القصيرة المدة ، و هي تدابير يمكن تطبيقها على المذنبين غير الخطرين ، تكفل إصلاحهم من ناحية و تجنبهم تنفيذ العقوبات السالبة للحرية في السجون من ناحية أخرى[6] و هي بلا شك ، تتماشى مع نظرية التخفيف على المجرمين ذوي الخطورة الطفيفة و سنذكر بعضا منها و هي وقف التنفيذ ، ونظام الاختبار و العفو القضائي .

أولا: وقف تنفيذ العقوبة :

و هو نظام أعطى القانون بموجبه للقضاة ، السلطة التقديرية لتعليق تنفيذ الحكم بعد النطق به لتفادي مساوئ الحبس القصير المدة ، و يهدف إلى إيلام الجاني و علاج خطورته ، و وقاية المجتمع من خطر عودته للجريمة[7] .

---

[1]- انظر : البغال (سيد حسن) ، الظروف المشددة و المخففة في قانون العقوبات فقها و قضاء ، دار الفكر العربي ، (دون تاريخ و مكان طبع) ص : 12 .

[2]- انظر : المادة 53 ، عقوبات جزائري ، و انظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 253 .

[3]- انظر : البغال (سيد حسن) ، المرجع السابق ، ص : 12 .

[4]- انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 183 .

[5]- انظر : محمودة (أحمد) ، أزمة الوضوح ، ج2 ، مرجع سابق ، ص : 1032 .

[6]- انظر:يس (السيد) ، دراسات في السلوك الإجرامي و معاملة المذنبين، القاهرة، دار الفكر العربي، 1963، ص: 260

[7]- انظر : نجم (محمد صبحي) ، وقف تنفيذ العقوبة ، دراسة تحليلية : مجلة الحقوق ، السنة12 ، عدد 4، ص: 162.

و أساس هذا النظام موجود في الحركة الفلسفية للمدرسة الوضعية التي كانت مناهضة للعقاب الآلي ، و كانت ترغب في استبعاد الجانحين غير الخطرين الذين يسقطون في حياض الجريمة عرضا من حظيرة العقاب الجنائي كيلا يزيدهم ذلك العقاب فسادا[1] .

و أصل هذا النظام يعود إلى عام 1869 عندما ظهر نظام تعليق إصدار الحكم لأول مرة على الأحداث في الولايات المتحدة الأمريكية ، و قد كان شكلا من أشكال نظام الاختبار ، و قد ظهر في بلجيكا عام 1888 [2] و في فرنسا عام 1891 [3] ثم تبنته بعد ذلك العديد من التشريعات الأجنبية والعربية[4] .

و لا تلجأ المحكمة إلى الأخذ به إلا إذا كانت لديها قناعة بأن المحكوم عليه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى ، و تستخلص ذلك من أخلاقه أو ماضيه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة[5] كما يطبق على مجرمي الصدفة[6] أو الآثمين الجديرين بتسامح القانون الذين لم يسبق الحكم عليهم بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام[7] .

و معنى ذلك أن مهمة القاضي عند النطق بالعقوبة هي ملاحظة كم و مدى عمق الخطورة لدى الجاني ، فقد يرى أن الخطورة رغم ارتكاب الفعل منتفية لدى الجاني فيعمد إلى إيقاف التنفيذ[8] وهو نظام منطقي و مقبول و لا يعدو أن يكون شكلا إنسانيا من أشكال الإدانة ، أو صيغة رحيمة من صيغ الأحكام[9]، و حسب تعبير البعض هو تدبير من تدابير الرحمة الاجتماعية[10]. غير أن سوء استعماله من قبل القضاة قد يؤدي إلى نتائج سلبية ولذلك شكك بعض الفقهاء الألمان في نجاعته[11].

---

[1]- انظر : محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 1021 ، 1022 .

[2]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 397 .

[3] -voir: LEAUTE (Jacque). les prisons opcit, p: 48.

[4]- أخذت به لوكسمبورغ و سويسرا ، 1892 ، النرويج 1894 ، إيطاليا 1904 ، لبنان 1943 ، سوريا 1949 ، الأردن 1988 في المادة 54 مكرر . انظر : في ذلك نجم (محمد صبحي) ، المرجع السابق ، ص : 151 ، 152 .

[5]- انظر : جعفر (علي محمد) ، الإجرام وسياسة مكافحته ، مرجع سابق ، ص : 230 .

[6]- انظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 280 .

[7]- انظر : محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، 1021 .

[8] - انظر : حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 181 .

[9]- انظر : غراماتيكا (فيليبو) ، المرجع السابق ص : 397 ، 399 .

[10]- انظر : نجم (محمد صبحي) ، المرجع السابق ، ص : 151 .

[11]- انظر : محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 1032 .

ثانيا : نظام الاختبار :

و هو عبارة عن وسيلة لمعاملة و علاج مذنبين منتقين انتقاء خاصا ، و أنه يتكون من تعليق العقاب تعليقا مشروطا ، مع وضع المذنب تحت الرقابة الشخصية التي تتضمن المساعدة و التوجيه والعلاج الفردي[1]، و هو نظام قريب الشبه بوقف التنفيذ[2]، و لذلك يسميه البعض بوقف التنفيذ الموصوف[3]، و حسب عبارة أخرى فإنه يعتبر إيقافا للتنفيذ في شكل متطور[4] .

و قد نشأ هذا النظام في الدول الأنجلوسكسونية ، نتيجة لرغبة القضاة في عدم تنفيذ العقوبات على بعض المخطئين الذين تكشف ظروفهم على أنهم لا يحتاجون إليها ، و من الأفضل علاجهم خارج المؤسسات العقابية ، و لقد ساعد في تحقيق هذه الرغبة تطوع بعض الأشخاص للإشراف على من ترغب المحكمة في إخلاء سبيلهم و لمساعدتهم و حل مشاكلهم[5] .

ثم انتشر بعد ذلك في العديد من الدول الأوروبية، و في مقدمتها بلجيكا و ألمانيا و فرنسا وهولندا ، و أخذ به المشرع الكويتي و سماه (الامتناع عن النطق بالعقاب)[6]، و أخذ به أيضا المشرع السوداني[7]، و لم يأخذ به المشرع الجزائري[8] .

و قد اعتبره بعض الباحثين حلا ملائما و مقبولا لتأهيل المتهم أو المحكوم عليه ، دون حاجة لفصله عن عائلته و عن المجتمع و تعريضه لوسط السجن الفاسد[9] و لا بد عند تطبيقه من مراعاة شخصية الجاني و مدى خطورته فلا يطبق بالنسبة للمجرمين الخطرين ، بل يقتصر على من تتهيأ ظروفه لمعالجته في بيئته الطبيعية معالجة فعالة و ناجحة[10] و لا يطبق فيما ذهب إليه البعض على من ليس قادرا على تعديل سلوكه تحت الاختبار القضائي،وليس من الحكمة بسط نطاق الاختبار القضائي ليشمل المذنبين الذين ارتكبوا جرائم يعتبرها المجتمع جرائم خطيرة جدا[11]ولذلك نص

---

[1]- انظر : يس (السيد) ، المرجع السابق ، ص : 262 .

[2]- انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 481 .

[3]- انظر: محجودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 1023 .

[4]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 209 .

[5]- انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 480 ، هامش 1 .

[6]- السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 480 ، 481 .

[7]- انظر : المادة 24 ، قانون الإجراءات السوداني .

[8]- انظر : محجودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 1023 .

[9]- انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 481 .

[10]- انظر : جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 218 ، 219 .

[11]- انظر : يس(السيد) ، المرجع السابق ، ص : 304 .

المشرع الكويتي على أن تراعى المحكمة أخلاق الشخص و ماضيه و الظروف التي ارتكبت فيها جريمته أو تفاهة هذه الجريمة ، و كل ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى الإجرام[1].

و يؤكد العديد من الفقه على نجاعة وأهمية نظام الاختبار[2] و دعا بعضهم لتبنيه في الجزائر و أن قانون إصلاح السجون و إعادة تربية المساجين يبقى ناقصا إذا لم يعتمد على نظام الاختبار كدعامة أساسية للعملية العلاجية[3] .

و هكذا نرى أن المشرع لجأ إلى نظامي وقف التنفيذ و الاختبار للتصدي للخطورة الخفيفة خارج أسوار السجن تجنبا لمساوئه ، أما عندما تكون الخطورة منتفية أو طفيفة جدا فإن بعض التشريعات لجأت إلى بديل آخر و هو نظام العفو القضائي الذي نتطرق إليه في الخطوة الموالية .

ثالثا : العفو القضائي:

و يعني العفو القضائي أنه يجوز للقاضي إعفاء المتهم من العقوبة في ظروف معينة بعد إثبات إذنا به فهو بمثابة صفح قضائي [4] .

و قد أعطت قلة من التشريعات الأجنبية و العربية[5] للقاضي هذا النوع من الصفح ، لأن الخطورة لدى المذنب تكاد تكون منتفية ، و هذا ما أكده البعض عندما رأى بأنه يتعين النص على جواز إصدار العفو القضائي من أجل بعض الجرائم الطفيفة ، و ذلك بسبب انعدام الخطورة فيها[6] ، وبعبارة أخرى ، إن المشرع لجأ إلى العفو القضائي لتخلف الخطورة الإجرامية في شخص فاعلها[7].

و لذلك تشترط بعض التشريعات في جواز العفو القضائي بعض الشروط منها ، أن يكون عمر الشخص أقل من ثمانية عشر عاما أو أكثر من سبعين سنة و أن تكون العقوبة المقررة لا يزيد حدها الأقصى عن ثلاث سنوات و ذلك عندما تتوقع المحكمة بأن المذنب سيمتنع عن ارتكاب جرائم أخرى[8] و يرى المشرع الفرنسي أنه يطبق عندما تكون الجريمة مخالفة أو جنحة ، أو يتبين أن

---

[1]- المادة 81 : من قانون الجزاء . و انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 484 .

[2]- انظر: السباعي (محمود)، المرجع السابق ، ج2 ، ص : 893 . و جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 219

[3]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 209 ، 210 .

[4]- انظر : بوسقيعة (أحسن) ، الوجيز ، مرجع سابق ، ص : 246 .

[5]- أخذت بهذا النظام قلة من التشريعات مثل : القانون الإيطالي و مشروع قانون العقوبات المصري ، انظر : بهنام (رمسيس)، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 53 و 54 ، كما أخذ به قانون العقوبات الصومالي ، و قانون الإجراءات ، المادة 126 ، و المشرع الفرنسي . و انظر : بوسقيعة(أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 246 .

[6]- انظر : غراماتيكا(فيليبو) ، المرجع السابق ، ص : 272 .

[7]- انظر : بهنام (رمسيس) ، المرجع السابق ، ص : 53 ، 54 .

[8]- انظر : المادة 126 ، إجراءات جنائية صومالي .

المتهم قد انصلح حاله ، أو عندما يتم تعويض الضرر ، أو عندما يكون الاضطراب الذي أحدثته الجريمة قد توقف[1] ، و معنى ذلك أن الخطورة قد زالت أو هي منتفية في شخص الجاني ، فلم يبق مجال للنطق بالعقوبة . هذا و يذكر الفقه طرقا أخرى لتجنب عقوبة السجن الخفيف مثل نظام تأجيل العقوبة الذي تبناه المشرع الفرنسي بموجب القانون الصادر في 11 جويلية 1975 ، و كذا نظام تحويل الدعوى الجنائية إلى الطريق غير الجنائي و قد ظهر في الولايات المتحدة[2] ، و تلك كلها طرق للتصدي للخطورة الطفيفة أما عندما تكون الخطورة شديدة فإن طرق التصدي لها يكون بتشديد العقوبة ، و هذا ما نتطرق إليه في الفقرة الموالية .

---

[1]- انظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص : 246 .

[2]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 224 و 228 .

الفقرة الثانية : تشديد العقوبة للتصدي للخطورة الشديدة.

يلجأ التشريع إلى تشديد العقوبة في حالتين : أولا : في حالة توافر ظرف من الظروف المشددة و هذا ما سنتطرق إليه في المرحلة الأولى . و ثانيا في حالة العود ، و هذا ما سنتطرق إليه في المرحلة الثانية .

أولا : تشديد العقوبة في حالة توافر ظرف أو ظروف مشددة .

و المقصود بالظروف المشددة ، تلك الظروف و الوقائع التي إذا ما اقترنت بالجريمة شددت عقوبتها[1] . و لم تضع التشريعات غالبا ، و من ذلك التشريع المصري و الجزائري ، نظرية عامة تنتظم جميع الظروف المشددة القانونية و إنما أوردتها ظرفا ظرفا في عدة أحكام متفرقة عند نصها على بعض الجرائم[2].

ومن المعلوم أن كل نشاط إجرامي في نظر القانون الجنائي يجوز أن يكون مصطحبا بظروف و وقائع من شأنها تشديد هذا النشاط الإجرامي أو الإفصاح عن مدى خطورة مرتكبيه[3] ، ولما كانت هذه الظروف تؤدي إلى تشديد النشاط الإجرامي ، فإن المشرع يواجه ذلك بتشديد العقوبة و اتبع في ذلك وسيلتين : الأولى التحديد المسبق للوقائع و الملابسات التي باقترانها بالفعل الإجرامي يكون ذلك سببا لتشديد العقاب ، و هذا ما يسمى بنظام الظروف المشددة القانونية .

الثانية ترك استخلاص الظروف التي تستدعي التشديد إلى السلطة التقديرية للقاضي ، و هو ما يطلق عليه بنظام الظروف المشددة القضائية[4] .

و يظهر جليا من خلال النصوص التشريعية أن التشديد يختلف باختلاف طبيعة و عدد الظروف ، و يمكن توضيح ذلك بهذا المثال : إذا تمت السرقة المعاقب عليها في المادة : (350 ق.ع.ج) بالحبس من سنة إلى خمس سنوات ، فبظرف الليل وحده تشدد العقوبة فتصبح السجن من 5 إلى 10 سنوات (المادة 354) و إذا تمت بظرف الليل و استعمال العنف تشدد أكثر فتصبح

---

[1]– انظر : البغال (السيد حسن) ، المرجع السابق ، ص : 10 .

[2]– انظر : سليمان(عبد الله) ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، ج1 ص:369 . البغال ، المرجع السابق ، ص : 13

[3] – انظر : البغال (السيد حسن) ، المرجع السابق ، ص : 13 .

[4]– انظر : البغال (السيد حسن) ، المرجع السابق ، ص : 13 .

السجن من 10 إلى 20 سنة (المادة 353) و يكفى أحيانا ظرف واحد لكي تغلظ العقوبة إلى أقصاها كحمل السلاح مثلا في جريمة السرقة التي تتحول معه العقوبة إلى الإعدام (المادة 351 ق.ع.ج)[1] .

و واضح أن هذا النوع من الظروف يدل على جسامة الجرم الذي يعتبر بدوره دلالة على شدة الخطورة أو ضعفها .

و لذلك كان ظرف حمل السلاح أقوى من ظرفي الليل و استعمال العنف معا ، و من ثم يكون الشخص الذي سرق و هو يحمل السلاح أشد خطورة من غيره .

و الظروف المشددة كثيرة جدا ، و الذي يهمنا هنا أنها تدل على خطورة مرتكبها ، وتتصدى التشريعات لها كما رأينا بتشديد العقاب ، و يؤكد بعض الفقه على وجود علاقة بين الخطورة والظروف ، و يرى بأن الظروف ليست كاشفة بصفة مطلقة أو مباشرة عن خطورة الجاني وإنما هي بتبعيتها للجريمة تساهم في الكشف عن تلك الخطورة[2] . و من المعلوم أن مقدار الخطورة التي تتحقق في حالة اقتران الجريمة بظرف مشدد ليست كالخطورة التي نجدها في حالة اقترانها بظرف مخفف ، لأن الجريمة التي ترتكب لغرض نبيل لا تستوي من حيث جسامتها و خطورتها مع الجريمة التي ترتكب بباعث دنيء[3] و هذا ما يبرر اختلاف الجزاء ، فإن التخفيف هو المطلوب في الظروف المخففة ، و ينبغي أن يكون التشديد هو الذي يصار إليه في حالة الظروف المشددة .

ثانيا : تشديد العقوبة في حالة العود

يعتبر العود من الظروف المشددة العامة ، و لا يوجد في القانون المصري و الجزائري إلا ظرف مشدد عام واحد هو العود[4] و هو في أبسط تعريف له يعني : ارتكاب جريمة جديدة بعد حكم نهائي عن جريمة سابقة[5] .

و ظاهر أن كل التشريعات العقابية السائدة حاليا ، تشدد عقوبة الجانح العائد ، على أساس أن العود الإجرامي مؤشر خطورة و فساد في شخصية الجانح[6] حتى و لو كانت الجريمة الجديدة من حيث الجسامة المادية مماثلة للجريمة السابقة ، و لذلك فعلة التشديد لا تتعلق بالفعل الذي قد يكون

---

[1]- انظر : بوسقيعة (أحسن) ، المرجع السابق ، ص :259

[2]- انظر : حسني (محمود نجيب) ، النظرية العامة للظروف المخففة ، مرجع سابق ، ص : 79 .

[3]- انظر: حبيب (محمد شلال) ، المرجع السابق ، ص : 183, 184.

[4]- انظر : البغال (السيد حسن) ، المرجع السابق ، ص : 14 . بهنام (رمسيس) ، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، مرجع سابق ص: 172 . و بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 258 .

[5] - انظر : القرام (إبتسام) المرجع السابق ، ص :231, و بوسقيعة (أحسن), المرجع السابق , ص : 260 .

[6]- انظر : محمودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 998 .

في الحالتين واحدا ، بل بشخص الفاعل ، ذلك لأن عودة الفاعل إلى الإجرام دليل على خطورة فيه يخشى منها على المجتمع ، و من ثم فإصلاحه يقتضي تشديد العقاب عليه في الجريمة الجديدة تبعا لعدم ارتداعه من الحكم الصادر عليه في الجريمة السابقة[1] .

و لا يخفى أن أساس تشديد العقوبة على المجرم العائد محل خلاف في الفقه ، بل هناك اتجاه ذهب إلى العكس حيث يرى بأن مسؤولية الجانح العائد أقل من مسؤولية الجانح المبتدئ ، ويذهب إلى القول بأن الفعل الإجرامي المرتكب لأول مرة أشد وزرا من الفعل الثالث أو الثاني . وفي الاتجاه ذاته رأى البعض أن الجريمة المنفذة في العود هي نفس الجريمة المنفذة بدونها ، وخلصوا بالتالي إلى القول بأن قصد الجاني العائد أشد جسامة من قصد الجاني المبتدئ ، و لكن لم يسلم لهم البعض هذا ، و رأى بأن تشديد العقاب على العائد لا يقوم على فكرة العدالة و لكن يقوم على فكرة المنفعة الاجتماعية ، فالمجتمع يمقت العائدين لخطيرة الإجرام و يخشى خطورتهم ، ومن ثم فعلى المشرع أن يعكس هواجسه بتقرير تشديد العقاب كمقتضى من مقتضيات السياسة الجنائية التي يصعب إخضاعها إلى منطق العدالة في كل الأحوال[2] .

و تشديد العقوبة قد يكون وجوبيا فقط كما ذهب إليه القانون الإيطالي و اللبناني و السوري ، و قد يكون جوازيا فقط كما في القانون الفرنسي و المصري و الجزائري[3] ، غير أن التشريع الجزائري يرى بأن تشديد العقوبة يكون جوازيا في بعض الحالات (المادة 54 عقوبات) و يكون وجوبيا في الحالات المنصوص عليها بالمادة 55 عقوبات . ففي هذه الحالة يكون الحكم بالحد الأقصى وجوبيا ، و رفع الحد الأقصى إلى الضعف جوازيا[4] .

و تجدر الإشارة إلى أن التشريع الإيطالي و الفرنسي يحكمان على المجرم العائد عودا متكررا إلى جانب العقوبة المشددة بتدبير وقائي ، في فرنسا كان بالنفي المؤبد خارج فرنسا ، ثم تحول منذ سنة 1942 إلى الإيداع في مؤسسة خاصة أو في جناح خاص من السجون القائمة ، و في إيطاليا كان بالإيداع لأجل غير مسمي في مستعمرة زراعية . أما التشريع المصري فيخير القاضي

---

[1]- انظر : بهنام (رمسيس) ، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، مرجع سابق ، ص : 172 .

[2]- انظر : بححودة (أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 998 إلى 1000 .

[3]- انظر : عبد الرزاق (إسمهان) ، المرجع السابق ، ص : 372 .

[4]- انظر : فرج (رضا) ، شرح قانون العقوبات الجزائري ،ط2،الجزائر,الشركة الوطنية للنشر والتوزيع،1972،ص:94، 95.

بين العقوبة المشددة و التدبير الوقائي ، و هو الوضع في مؤسسة للعمل لمدة محدودة بست أو عشر سنوات حسب الأحوال[1] .

و لكن على الرغم من إجماع التشريعات الوضعية تقريبا على مبدأ تشديد العقوبة في العود ، وعزوفها عن الأخذ بالاتجاه المنكر للتشديد ، فإن هذا العزوف في نظر بعض الباحثين لا يقلل من أهمية الاتجاه المنكر ، و أثره في تنبيه أذهان علماء الإجرام و المهتمين بالعقوبة إلى ضرورة معاملة الجناة العائدين معاملة خاصة تصلح من شأنهم و تتناسب مع ظروفهم ، سواء كان ذلك عن طريق وضع عقوبة مناسبة لهم ، أو عن طريق وضع برامج موجهة تهدف إلى إصلاحهم ، حتى لا يكون الهدف من تشديد العقوبة عليهم مقصورا على عنصر الإيلام فقط[2].

و لعل هذا ما اتجهت إليه التشريعات الحديثة ، حيث يؤدي التشديد إلى تطويل العقوبة داخل المؤسسات العقابية ، مما دفع إلى اتباع طريق آخر للتصدي لخطورتهم ، و هو طريق التأهيل والإصلاح . و هذا ما سنبحثه في الفرع الموالي .

---

[1]- انظر : بهنام (رمسيس) ، الجريمة و المجرم في الواقع الكوني ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، ص : 201 ، 202 .

[2]- انظر : السماك (أحمد حبيب) ، ظاهرة العود ،مرجع سابق ، ص : 250 .

الفرع الثاني : طريقة التأهيل الاجتماعي للتصدي لحالة الخطورة

يتطلب أن نتحدث في خطوة أولى عن معنى التأهيل الاجتماعي ، ومدى تبني التشريعات له (الفقرة الأولى) .

ثم نتحدث في خطوة ثانية عن أساليب سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي و أثرها في التصدي لحالة الخطورة (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى : معنى التأهيل الاجتماعي و مدى تبني التشريعات له

يقصد بإعادة التأهيل الاجتماعي القضاء على مصادر الخطورة المتوافرة لدى الفرد مما يتيح له بعد انقضاء التدبير أن يسلك في المجتمع السلوك المطابق للقانون[1] .

وهذا المعنى يتوافق تقريبا مع بعض تعريفات العلاج العقابي الذي يعنى أنه : طريقة استشفائية هدفها إعادة بناء نظام القيم لدى الجناة في ظل طرق أمينة تمليها درجة خطورتهم الفردية، مع محاولة تحسين إمكانية تربيتهم و إعادة إدماجهم الاجتماعي عن طريق العمل التربوي داخل المؤسسات العقابية وخارجها[2] ، يشير التعريف بوضوح إلى التأهيل الاجتماعي ، و ذلك في عبارة (بناء نظام القيم لدى الجناة) و عبارة (مع محاولة تحسين إمكانية تربيتهم و إعادة إدماجهم الاجتماعي) كما يذكر طريقة من طرق التأهيل و هي (عن طريق العمل التربوي) . و يؤكد على أن هذا العلاج يأخذ في الحسبان (درجة خطورة الجناة الفردية) .

و يؤكد الفقه على أنه إذا كانت العقوبة طويلة الأجل فيقضيها المحكوم عليه في المؤسسة الجزائية بشرط أن يقترن بها تأهيله المهني فيما يتفق من المهن مع استعداده[3] ، و الهدف من العملية التأهيلية هو أن الحالة التي وجدت بدايتها باقتراف الجريمة يجب أن تجد نهايتها بعودة الجاني إلى حظيرة المجتمع للعيش في ظروف عادية و يتحقق ذلك بإخضاع الجاني ، الذي أصبح في مركز المحكوم عليه ، إلى أنظمة علاجية متنوعة و تدريجية ، تتناسب مع درجة خطورته و شخصيته ، ومدى استعداده و تقبله لمرحلة العلاج العقابي التي من المفروض أن تنتهي به – و قبل إطلاق سراحه – إلى انتهاج سلوك الإنسان العادي ، و بذلك يتحقق الدور الإصلاحي للجزاء الجزائي الذي

---

[1] – انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير ، مرجع سابق ، ص : 88

[2] – انظر : هذا التعريف و تعاريف أخرى : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 74 .

[3] – انظر : عبيد (رؤوف) ، أصول علمي الإجرام و العقاب ، مرجع سابق ، ص : 578 ، 579 .

لم يعد يستهدف إصلاح خطأ سابق بل تحضير مستقبل أفضل للمحكوم عليه ، بوضع الأسس الصحيحة لعملية إعادة التأهيل الاجتماعي)[1] .

و قد جاء في قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين في فصل تقسيم المسجونين و تفريد المعاملة و العلاج ، القاعدة 67 فقرة ب (تقسيم المسجونين إلى فئات لتيسير علاجهم الهادف نحو إعادة تأهيلهم الاجتماعي)[2] ، و معلوم أن قوانين الدول اللاتينية اتجهت بوجه عام إلى الاعتراف بالهدف الإصلاحي للعقوبة تأثرا بالسياسة الوضعية و سياسة الدفاع الاجتماعي ، و كلها تؤكد على أن العقوبة يجب أن تهدف إلى إصلاح المجرم[3] .

بل إن الدستور الإيطالي الصادر سنة 1947 نص في المادة 27 على أنه يتعين أن تتجه العقوبة إلى إعادة تهذيب المحكوم عليه . و في هذا المعنى نصت المادة 37 من قانون العقوبات السويسري على أنه يتعين تنفيذ عقوبتي السجن و الحبس على نحو يكون من شأنه إخضاع المحكوم عليه لجهود تستهدف تهذيبه و تمهيد عودته إلى الحياة الحرة . و نصت المادة 728 ، من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسية على أن يوضع نظام السجون بحيث يتجه إلى إصلاح المحكوم عليه وتمهيد تأهيله الاجتماعي . و قد أوضحت لجنة الإصلاح العقابي في فرنسا أن الغرض الأساسي من العقوبة السالبة للحرية هو إصلاح المحكوم عليه و إعادة تهذيبه اجتماعيا[4] .

و بذلك يتأكد أن التأهيل الاجتماعي قد غدا هو الهدف من العقوبة السالبة للحرية ، و هو ما ورد في ديباجة قانون السجون و إعادة تربية المساجين ، حيث يرى المشرع الجزائري بأن العقوبة المانعة للحرية تستهدف أساسا إصلاح المحكوم عليهم ، و إعادة تربيتهم و تكييفهم الاجتماعي وجاء في المادة الأولى من ذات القانون "أن تنفيذ الأحكام الجزائية وسيلة للدفاع الاجتماعي... و يساعد الأفراد الجانحين على إعادة تربيتهم و تكييفهم بقصد إعادة إدراجهم في بيئتهم العائلية و المهنية والاجتماعية" .

و يمكن القول إن العديد من التشريعات تبنت سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في المؤسسات العقابية بهدف إزالة خطورة المحكوم عليه، و إعادة إدماجه في حظيرة المجتمع . و لا شك أنها اتبعت في سبيل ذلك العديد من الأساليب ، و هذا ما سنتطرق إليه في الفقرة الموالية .

---

[1] – انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 72 .

[2] – انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 194.

[3] – انظر : سرور (أحمد فتحي) ، أصول السياسة الجنائية ، مرجع سابق ، ص : 127.

[4] – انظر : سرور (أحمد فتحي) ، المرجع السابق ، ص : 128 ، 129 .

الفقرة الثانية : أساليب سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي و أثرها في التصدي لحالة الخطورة

توجد العديد من الأساليب التي تساهم في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي. و يمكن أن نرجعها إلى قسميـــن : أساليب إجرائية تنظم عملية التأهيل . و هذا ما سنتطرق إليه أولا . أساليب عملية تهدف بذاتها إلى التأهيل ، و هذا ما سنتطرق إليه ثانيا .

أولا : الأساليب الإجرائية لسياسة إعادة التأهيل الاجتماعي.

حتى تتم عملية التأهيل الاجتماعي في أحسن الظروف ، و تقوم بدورها في إزالة خطورة الجاني بنجاح ، تلجأ التشريعات إلي اتخاذ بعض الأساليب الإجرائية ، و ذلك مثل ، التصنيف ، والخطة العلاجية ، و الإفراج المشروط ، و هذا ما سنتناوله حسب هذا الترتيب :

1- التصنيف :

التصنيف هو أول عملية يخضع لها المحكوم عليه لدى دخوله المؤسسة العقابية[1] و هو عبارة عن أسلوب في الاستقصاء و البحث و المعاملة يهدف إلى جمع ما أمكن من معلومات، وخصائص تتعلق بكافة جوانب شخصية المحكوم عليه الاجرامية و رسم مناهج لإصلاحه في مؤسسات ملائمة بحيث يجرى تنفيذ العقوبة بالصورة التي تنسجم مع مقتضيات تأهيله[2] .

و يتضح من هذا التعريف أن التصنيف لم يعد يقتصر على حصر فئات الجانحين ثم توزيعهم على فئات من السن أو الجنس أو حالة العود مثلا ، بل إنه أصبح يعني الوسيلة التي تربط و تنسق بين التشخيص و تخطيط برامج الإصلاح ، ثم تنفيذ هذه البرامج بالنسبة لكل حالة للتغيرات التي تطرأ باستمرار على حالة النزيل[3] ، و يقوم التصنيف على دراسة شخصية الجانى و تحديد درجة خطورته ، و مدى قبوله لوضعيته الجديدة [4] و يؤكد الفقه على أن التصنيف ينبغي أن يكون بحسب خطورة المجرم لا بحسب جسامة الجريمة و جسامة العقوبة الأمر الذي يمكن معه القول بأن محكوما عليه في جناية ارتكبها بالصدفة يمكن تصنيفه ضمن مجموعة على نفس المستوى من الخطورة من مرتكبي الجنح و هكذا[5] .

---

[1] – انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 78.

[2] – انظر : جعفر(علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 183.

[3] – انظر : السباعي (محمود) ، إدارة الشرطة في الدول الحديثة ، مرجع سابق ، ص : 894

[4] – انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 78

[5] – انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص :148

و واضح أن نجاح عملية التصنيف تؤدي إلى نجاح عملية التأهيل ، و لذلك اعتبره البعض أهم طرق العلاج العقابي[1] ، و لكي يقوم التصنيف بهذا الدور ينبغي أن تراعى فيه العديد من العناصر و هي :

أ- إسناد عملية التصنيف إلى فرقة متعددة التخصصات .

ب- أن يقوم التصنيف على دراسة شخصية المحكوم عليه و درجة خطورته [2].

ج- أن يكون شاملا ما أمكن ، أي على حسب السن و الجنس و حالة العود و نوع الجريمة و مدى جسامتها و نوع العقوبة كما يراعى بقدر الإمكان التقارب في السن و المستوى الثقافي أو الحالة الاجتماعية أو النفسية أو القوة العقلية أو السوابق الجنائية و أنواع الجرائم التي حبسوا أو حكم عليهم من أجلها و درجة خطورتهم الإجرامية [3] .

د- أن تكون قرارات التصنيف قابلة للتعديل في أية لحظة ، ذلك أن كل التنبؤات التي تصدر في هذه المرحلة تتسم بالنسبية ، و هذا ما يتماشى و مفهوم إعادة التأهيل الاجتماعي[4] .

و معلوم أنه يجب أن تتم عملية التصنيف بدراسة واعية و ذلك أن الفشل في التصنيف يعني فشل سياسة التأهيل ، بل وقد تكون له نتائج عكسية ، كما يرى البعض و يقول لتوضيح ذلك : إذا وضعنا مجرما من الشواذ مع فئة من المجرمين المبتدئين في مجموعة واحدة بنوع الخطأ مثلا فإنه سوف لن يستفيد من برنامج التأهيل المعد له، بل وعلى العكس سينفث فيهم سموم خطورته ، و ينقل لهم عدوى الإجرام و يتفق معهم على تكوين عصابات بعد تنفيذ العقوبة [5] .

و يتفرع عن عملية التصنيف و ضع الخطة العلاجية كما سنبين في الخطوة الموالية .

2- الخطة العلاجية :

بمعنى وضع خطة للعلاج ، أي تحديد ما إذا كان يلزم في هذه الخطة أن يجري العلاج كليا أو جزئيا في وسط حر أو نصف حر[6] ، و هو من فوائد الخطورة الإجرامية [7] ، و يقوم بهذا الدور في التشريع الجزائري قاضي تطبيق الأحكام الجزائية، و من دوره تحديد طرق العلاج لكل محكوم

---

[1]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 79 .

[2]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع نفسه .

[3]- انظر : جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 185 .

[4]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 79 . و جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 184 .

[5]- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 187 ، 188 .

[6]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع السابق ، ص : 578 .

[7]- انظر : عبيد (رؤوف) ، المرجع نفسه .

عليه[1] أو بمعنى آخر هو الذي يضع حيز التنفيذ العلاج العقابي الرامي إلى إعادة التأهيل الاجتماعي[2] وحتى تكون الخطة العلاجية مفيدة و ناجحة ينبغي أن يقدر الفاعل الذي أصبح في وضع المحكوم عليه تقديرا علميا على أساس الاطلاع على شخصيته و معرفتها و إدراكها[3] ، و ينبغي أن تتوافر الثقة لدى المشرف على العلاج بأن الجاني مهما كانت درجة خطورته لا يزال يتمتع بالطاقة والإرادة الكافيتين اللتين تمكنانه من تغيير سلوكه في جميع الحالات في الاتجاه الإيجابي[4] تماشيا مع الاتجاه الذي يرى بأن الإنسان يمكن تغييره ، و بالتالي فإن المجرم يمكن إصلاحه فقط علينا أن نسلك لذلك الوسائل المناسبة التي تؤدي إلى تحقيق هذا الغرض[5] .

و يجب أن تكون الخطة العلاجية قابلة للتعديل مثل التصنيف بحيث يجوز تغييرها ، فإذا كانت تتم في وسط مغلق ، السجن ، يمكن تحويلها إلى وسط مفتوح ، و يتفرع عن ذلك إمكانية الإفراج المشروط عن المحكوم عليه الذي نجحت عملية تأهيله و هذا ما سنتطرق إليه فيما يلي :

3- الإفراج المشروط :

و الإفراج المشروط في التشريع الجزائري هو عبارة عن قرار صادر عن وزارة العدل يستفيد منه المحكوم ضدهم الذين يثبتون حسن سيرتهم و سلوكهم و الذين يتمتعون بضمانات حقيقية لإصلاحهم[6] .

و يرجع الإفراج المشروط إلى أصل فرنسي قديم سنة 1848 ثم أعطاه قانون 14 أوت 1885 مكانة في التشريع الفرنسي ، ثم ظهرت أنظمة مشابهة له في أوروبا [7] و تبنته العديد من التشريعات العربية[8] .

---

[1]- «Déterminer les modalités de traitement de chaque condamné ».
voir : ABD-ELMALEK (Mohamed), Justice pour tous, opcit P : 141.

[2]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 91 .

[3]- انظر : غراماتيكا(فيليبو)، المرجع السابق ، ص : 103 ، 104 .

[4]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 73 .

[5]- انظر : يس (السيد) ، المرجع السابق ، ص : 247 .

[6]- انظر : القرام (ابتسام) ، المرجع السابق ، ص : 174 .

[7]- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 118 . و انظر أيضا :
LEAUTE (Jacque), LES PRISONS, OPCIT, P: 48

[8]- أفرد له المشرع الجزائري الفصل الثاني من قانون إصلاح السجون و قرره في المواد ، 179إلى194 ، ثم نظمه بالمرسوم رقم 72-37 مؤرخ في 10 فبراير 1972 يتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط و أفرد له المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 ، الباب الرابع ، المادة 331 و أيضا مجلة الإجراءات

و يعطي هذا النظام مرونة حقيقية تسمح بتغيير الخطة العلاجية و تعديلها أو توقيفها إذا تحسنت حال الجاني أو زالت خطورته .

و يستفيد من هذا النظام في التشريع الجزائري المحكوم عليهم الذين يقدمون أدلة جدية عن حسن سيرتهم . و يقدمون ضمانات إصلاح حقيقية[1] ، و يعتبر ذلك تعديلا للخطة العلاجية، و يعطي المشرع الجزائري لقاضي تطبيق الأحكام سلطة اقتراح تعديل التدابير و إلغائها في حالة ما إذا كان سلوك المحكوم عليه يكون ضمانا كافيا و تعتبر إعادة تأهيله مرضية [2]

و الحكمة من هذا النظام هو التهوين من آثار تحديد مدة العقوبة في حكم القاضي باعتبار أن التنبؤ بالمدة اللازمة من العقاب لإصلاح الجاني غير ميسور و أن تحديد القاضي لهذه المدة لا يخلو من تحكم [3]، و يلاحظ أن التشريع الجزائري و كذا بعض التشريعات العربية [4] و ضعت شرطا للاستفادة من الإفراج المشروط ، و هو حسن السيرة أو حسن السلوك داخل السجن، و هو الذي يدل على نجاح أسلوب التأهيل في إزالة خطورة الشخص، و لذلك اعتبره البعض مهما لأنه قرينة على زوال خطر المحكوم عليه، و على نجاح برنامج تأهيله داخل المؤسسة العقابية [5] .

و خالف البعض هذا الرأي و رأى أن معيار السيرة الحسنة معيار ذاتي يخشى من سوء استعماله ، و أن معيار تقديم ضمانات إصلاح حقيقية معيار فضفاض يصعب التأكد منه[6] .

و أن الإفراج مقيد بشروط لاحقة و هي عبارة عن التزامات يخضع لها المفرج عنه، مثل تحديد الإقامة ، و مدة تطبيق المراقبة و المساعدة[7]، أو وضعه وجوبا بمصلحة عمومية[8]، أو حظر القيام ببعض النشاطات كمنعه من ارتياد المحلات المفسدة، أو منعه من معاشرة أصحاب السلوك المنحرف أو السيئ ، أو من التواجد في أماكن تسود فيها الفوضى و يمكن أن تؤدي به إلى الانحراف[9]،

الجزائية التونسية لسنة 1968 ، الباب الرابع ، المواد – 353-359 و كذلك الأمر 86 لسنة 1986 ، يتعلق بضبط إجراءات السراح الشرطي .

[1]- المادة 179 ، قانون إصلاح السجون جزائري .

[2]- المادة 192 ، ق إس جزائري .

[3]- انظر : بهنام (رمسيس) ، النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، مرجع سابق ، ص : 142 .

[4]- انظر : المادة 353 ، مجلة الإجراءات التونسية .

[5]- انظر : السراج (عبود) ، علم الإجرام و علم العقاب ، مرجع سابق ، ص : 487 .

[6]- انظر : بوسقيعة (أحسن) ، الوجيز ، مرجع سابق ، ص : 290 .

[7]- انظر : المادة 02 ، المرسوم رقم 72-37 ، المتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط .

[8]- انظر : المادة 357 ، مجلة الإجراءات الجزائية التونسية .

[9]- انظر : المادة 331 ، أصول المحاكمات الجزائية العراقي . و انظر : جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص:225.

وبعبارة أخرى أن لا يكون في الإفراج عن المحكوم عليه خطرا يهدد الأمن العام، و ذلك في حالات عديدة كأن يخشى من اعتداء أحد عليه ، كأقارب المجني عليه ، أو اعتدائه هو على شريك أو شاهد أو شخص آخر أو إذا كان متفقا مع شركاء في الخارج لمباشرة نشاط إجرامي [1] .

و خلاصة القول إن الإفراج المشروط إجراء يدخل في أساليب التأهيل و يدل على أن إعادة تأهيل الجاني أصبحت مرضية ، مما يعني قرب زوال خطورته و لذلك يجب أن يخضع إلى بعض التدابير التي تحول دون عودته إلى الإجرام و إذا كانت هذه الأساليب إجرائية تنظم عملية التأهيل فإنه توجد أساليب عملية للتأهيل ، نتعرف عليها في الخطوة الموالية .

ثانيا : الأساليب العملية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي.

يمكن تقسيم الأساليب العملية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي إلى : أساليب تهذيبية ، وهذا ما نبينه في خطوة أولى ، و أساليب مهنية ، و هذا ما نبينه في خطوة ثانية .

1- الأساليب التهذيبية :

و تتضمن هذه الأساليب ، التهذيب الديني و الخلقي ، و التعليم و تتم في ظل البيئة المغلقة (السجن) و هي تنزل بذوي الخطورة الذين ترجع خطورتهم إلى نقص في القيم و فسادها [2] .

أ- التهذيب الديني :

قد يكون انعدام أو ضعف الوازع الديني عاملا إجراميا بالنسبة لبعض المحكوم عليهم ، وبالتالي فإن التهذيب الديني يهدف إلى استئصال أحد العوامل الإجرامية ، كما يساعد بصفة عامة على إصلاح المحكوم عليهم و إعادة إدماجهم في المجتمع[3] . و يتمثل التهذيب الديني في تنظيم المحاضرات و الدروس الدينية ، و إقامة الشعائر و المسابقات الدينية[4] ، و لأجل ذلك أجاز المشرع الجزائري إنشاء مصلحة داخل كل مؤسسة لهذا الغرض ، كما يسمح لهم بمشاهدة بعض البرامج التربوية التي يكون لها تأثير حسن على إعادة تربيتهم [5] و نص المشرع الكويتي على أن يكون لكل سجن واعظ ديني أو أكثر ، لترغيب المسجونين في الفضيلة وحثهم على أداء الفرائض الدينية حسب

1- انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 487 .

2- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 87 .

3- انظر : نجم (محمد صبحي) ، الوجيز ، مرجع سابق ، ص : 154 .

4- انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 198 .

5- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 104 .

المادة 85 سجون[1]. و يؤكد الفقه على أن يتولى مهمة التهذيب الديني رجال الدين الذين تتوافر فيهم الكفاءة اللازمة من ذوي العلم الغزير و الخبرة في التوصل إلى نفوس المجرمين عن طريق مخاطبة عقولهم بأسلوب مناسب، و يفضل أن يتم تدريبهم على التعامل مع النزلاء ، و أن يكونوا قدوة حسنة لهم في أقوالهم و أعمالهم[2] و ينبغي من جانب آخر أن يكونوا على دراية بأغراض التنفيذ العقابي، وبظروف المسجونين التي ساهمت في دفعهم إلى السلوك الإجرامي، و أن يلموا بقدر كاف من المعلومات حول علم النفس و علم الاجتماع[3] .

ب – التهذيب الخلقي :

و يقصد به غرس و تنمية القيم الخلقية في نفس المحكوم عليه ، حتى تتشبع نفسه بمكارم الأخلاق فيتجنب الإجرام ويكون له أثر عند من لايكون للدين عنده مكانة هامة .

و يفضل في هذا النوع من التهذيب اللقاء الفردي على أسلوب المحاضرات أو اللقاءات الجماعية و يبدأ القائم بالتهذيب عمله بلقاء المحكوم عليه على انفراد ، و يحاول التعرف على النزيل و الظروف التي أدت به إلى هذا المصير و الإلمام بشخصيته ، و بصفة خاصة مجموعة القيم والمبادئ المسيطرة على نفسيته ، ثم يسعى لإيجاد الحلول لمشاكله ، بتحليل تلك القيم والمبادئ المتأصلة في نفسيته و إظهار تعارضها مع أنظمة المجتمع و قوانينه ثم غرس القيم والمبادئ السامية في نفسية النزيل و إقناعه بأهميتها في سبيل استقرار الحياة الاجتماعية مما يتيح له التكيف مع المجتمع بعد الإفراج عنه[4] .

و يتعين لتحقيق هذا الغرض أن يقوم بالتهذيب الخلقي فريق من المختصين في علم التربية وعلم النفس و علم العقاب حتى يكون تهذيبهم منتجا في صفوف المحكوم عليهم[5] .

ج– التعليم

و يقصد به تلقين الإنسان معلومات جديدة و هو يفيد في استئصال أحد عوامل الإجرام و هو الجهل و يرفع المستوى الذهني و الاجتماعي للمحكوم عليه فيباعد بينه و بين الإجرام[6] .

---

[1]– انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 457 .

[2]– انظر: منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 198 . و نجم (محمد صبحي) ، المرجع السابق ، ص : 155

[3]– انظر : السراج (عبود) ، المرجع السابق ، ص : 456 .

[4]– انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 198 ، 199 . و نجم (محمد صبحي) ، المرجع السابق، ص : 156 .

[5]– انظر : المرجعين السابقين .

[6] –انظر : منصور (إسحاق إبراهيم) ، المرجع السابق ، ص : 195 .

و التعليم وسيلة لاكتساب القيم الاجتماعية و الأخلاقية و تفهم مشاكل الحياة الاجتماعية لانتهاج الطريق السليم فيها[1]. و من ثم اهتم المشرع بالتعليم في نظام البيئة المغلقة فأقر تنظيم حلقات محو الأمية بالنسبة للمحكوم عليهم الأميين كما اهتم بالتعليم العام بدءا من التعليم الابتدائي إلى التعليم الثانوي ثم الجامعي[2] .

و التعليم العام إذا ما أدى إلى الحصول على شهادة فإنه يتيح للمحكوم عليه فرصة الحصول على عمل ، و هو ما يساعده بعد الإفراج عنه على التزام الصراط السوي و الابتعاد عن بؤر الجريمة .

و ينبغي أن تكون الأساليب التهذيبية شاملة لجميع المحكوم عليهم مهما كانت درجة خطورتهم لأن نفعها شامل و مفيد لكل المحكوم عليهم و إن كان بعضها قد يكون أهم من بعض .

2- الأساليب المهنية

و يدخل في الأساليب المهنية ، العمل و التكوين المهني . و العمل يساعد المحكوم عليه في إعادة تأهيله من عدة نواح ، فهو يدرأ عنه البطالة و التعطل ، كما أنه قد يدر عليه ربحا ، إذ يستفيد المحكوم عليه من التشريعات العمالية و المزايا المالية المترتبة عن عمله ، و ذلك لسد حاجاته الفردية و حاجيات ذويه عند الإمكان بالإضافة إلى الخبرة المهنية التي يكسبها و تعود عليه بالفائدة بعد إطلاق سراحه[3] .

كما أن التكوين المهني يساعد المحكوم عليه على إيجاد وضعية اجتماعية عادية بعد الإفراج عنه و يؤدي به بالتالي إلى الابتعاد عن طريق الفساد ، و لذلك اعتبر التكوين المهني من أنجع الطرق لتحقيق التأهيل الاجتماعي في الوسط المغلق[4] .

و يظهر أيضا أن العمل يفيد كل المحكوم عليهم ، بل تبين أن العمل المهني أسلوب فعال في علاج الجنون ، منذ أن اكتشف فيه الأستاذ بيناتل هذه الفعالية إذ استطاع عن طريقه أن يفك عن كثير من المجانين نزع أغلالهم ، وقال إن العمل هو القانون الأساسي في علاج المجانين وبالفعل فإنه صار في المصحات العقلية بمثابة أسلوب جوهري للعلاج تتماثل فيه النفس للشفاء إذ تعالج نفسها بنفسها ويسمى هذا الأسلوب بالعلاج الذاتي التلقائي، فإذا كان ذلك حال المجانين فإنه لا يستساغ أن يكون المعتادون على الإجرام أسوأ حالا فيقال عنهم دون حق أنهم غير قابلين للتقويم[5].

1- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 103 .

2- انظر : طاشور(عبد الحفيظ) ، المرجع نفسه .

3-انظر:طاشور(عبد الحفيظ)، المرجع السابق، ص: 100 ، 102 . و انظر : منصور ، المرجع السابق ، ص : 192 .

4- انظر : طاشور (عبد الحفيظ) ، المرجع السابق ، ص : 101 ، 102 .

5- انظر : بهنام (رمسيس) ، الكفاح ضد الإجرام ، مرجع سابق ، ص : 130 .

و يبدو أن سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي لم تحقق الثمرة المرجوة منها في بعض الأوقات مما جعلها موضعا للنقد و وضعت بالتالي في موقع الاتهام[1] ، و قد لوحظ بأن المحكوم عليهم الذين خضعوا لمعاملة علاجية يعودون للإجرام بنفس النسب و في نفس الأحوال التي يعود فيها من حبسوا في ظل نظام السجن التقليدي[2] ، مما جعل البعض يذهب إلى أن الهدف الإصلاحي مجرد وهم ، و لو أنه كان حقيقيا لتغير الوضع تماما بالنسبة للجريمة و بالنسبة للمجرمين على السواء ، فالملاحظ أن الجريمة قد زادت معدلاتها و تفاقمت خطورتها و اتخذت صورا بالغة العنف شديدة القسوة ، كذلك فإن المجرمين فضلا عن ازدياد أعدادهم فإن نسبة العائدين منهم قد تفاقمت سنة بعد أخرى[3] .

و الواقع أن سياسة التأهيل الاجتماعي ، إنما تفيد عندما تكون جدية و يشرف عليها متخصصون أكفاء ، وعندما تكون مكملة للأساليب الأخرى من العقاب و التدابير الاحترازية التي تهدف إلى الردع العام و الخاص أي أنها لا تكفي وحدها .

و خلاصة القول :

إن التشريعات الوضعية الحديثة اتبعت العديد من الطرق للتصدي لحالة الخطورة ، ذكرنا أولا الطرق الإجرائية و الوقائية قبل ارتكاب الجريمة و التي أخذت أسلوبين في التصدي :

الأسلوب الشرطي : و يتمثل في اتخاذ إجراءات وقائية عامة تهدف إلى منع الجريمة من الوقوع ، وإجراءات وقائية خاصة مثل: القبض ، و الحجز تحت المراقبة .

و الأسلوب القضائي : و يتمثل في اتخاذ إجراءات الوقاية من بعض المشكوك فيهم ، و ذلك بإحضارهم أمام المحكمة ، للتعهد بكفالة أو بدونها بعدم ارتكاب الجرائم ، و إما بالوضع تحت المراقبة القضائية أو الإيداع بالحبس الاحتياطي عند التهمة .

و ثانيا : يتمثل التصدي للخطورة في اتخاذ العديد من التدابير الاحترازية ، و هي على قسمين :

تدابير شخصية و تدابير عينية و هي ذات مجال واسع في التطبيق ، سواء من حيث الأشخاص الذين يخضعون للتدابير لأنها تشمل الأسوياء و غير الأسوياء و تشمل المجانين و العقلاء أو من حيث تنوعها و مرونتها و قابليتها للاستمرار و تعديلها و استبدالها أو إلغاؤها و هي لها هدف وقائي و تأهيلي .

---

[1]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 229 .

[2]- انظر : أنسل (مارك) ، المرجع السابق ، ص : 231 .

[3]- انظر : القثامي (حمود بن ضاوي) ، الشريعة الإسلامية و أثرها في الظاهرة الإجرامية ، ط2 ، السعودية ، الدار السعودية للنشر و التوزيع ، 1981 ، ص : 36 ، 37 .

و ثالثا : تمثل التصدي للخطورة باتباع الطرق العقابية و ذلك في حالة ارتكاب الجريمة وهنا اتبعت التشريعات أسلوب التخفيف إذا كانت خطورة الشخص طفيفة ، فيحكم بالحد الأدنى للعقوبة وإذا كانت الخطورة أقل من ذلك حكم بوقف تنفيذ العقوبة أو الوضع تحت الاختبار ، و إذا كانت الخطورة شبه منتفية حكم بالعفو القضائي .

أو أسلوب التشديد إذا كانت الخطورة شديدة ، و تظهر شدة الخطورة بوجود ظرف أو عدة ظروف مشددة أو في حالة العود ، و تشدد العقوبة بزيادة مدة السجن ، أو الانتقال إلى عقوبة أخرى مثل الإعدام .

و رابعا : تمثل التصدي للخطورة في اتباع طرق التأهيل و العلاج ، و يتعلق ذلك بالمحكوم عليهم الذين يواجهون عقوبة طويلة بالمؤسسات العقابية ، حيث تأكد أن كل مجرم مهما كانت خطورته فهو قابل للانصلاح .

و لذلك من الضروري أن يخضع للعديد من أساليب العلاج مثل التهذيب الديني و الخلقي والتعليم و العمل ، كما اتبعت لتسهيل ذلك العديد من الإجراءات مثل التصنيف و وضع خطط العلاج و الإفراج المشروط في حال زوال الخطورة .

و ينبغي أن يلاحظ أن كل طرق التصدي للخطورة تشترك في هذين الهدفين ، إما التأهيل فقط ، و إما الوقاية فقط ، و إما هما معا .

و إذا كانت هذه هي تطبيقات حالة الخطورة في القانون ، فما هي تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية ؟ هذا ما نحاول الإجابة عنه في المبحث الموالي .

المبحث الثاني : تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية

طبقت الشريعة الإسلامية العديد من الأساليب و الطرق للتصدي للحالة الخطرة ، و هي طرق وقائية و تدابير احترازية ، وعقوبات و طرق إصلاحية ، و قد أسندت مهمة التصدي إلى جهات كثيرة . و عليه سنكشف في خطوة أولى عن الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة . (المطلب الأول) ثم نستعرض الطرق المختلفة للتصدي للحالة الخطرة في خطوة ثانية حيث نتناول في مرحلة أولى الطرق الوقائية و الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة (المطلب الثاني) . ثم نتطرق في مرحلة ثانية إلى الطرق العقابية والإصلاحية للتصدي للحالة الخطرة (المطلب الثالث) .

المطلب الأول : الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة

توجد جهات عديدة لها اختصاصات محددة في التصدي للحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية ، منها جهة القضاء (الفرع الأول) ، و جهة الشرطة والحسبة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : الجهة القضائية و اختصاصاتها في التصدي للحالة الخطرة

إن الحالة الخطرة لارتباطها باقتراف المعاصي و الجرائم ، كما رأينا في الفصل الأول ، فإن الاختصاص في تحديدها و إثباتها يرجع للقضاء الجنائي .

و بما أن الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي لم يحدد تحديدا دقيقا ، فإننا نحاول أن نكشف في خطوة أولى عن الاختصاص القضائي (الفقرة الأولى) ثم نتحدث في خطوة ثانية عن اختصاص القضاء الجنائي الإسلامي في التصدي للحالة الخطرة (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي

الأصل في القاضي الإسلامي أنه يجوز له النظر في جميع وجوه القضاء[1] ، و إن المتتبع لتاريخ ولاية القضاء في الإسلام يلاحظ بأن الاختصاص الأصيل الثابت لها هو الفصل في الخصومات و الحكم في الحدود و التعازير[2] .

غير أن اختصاص القضاء في بعض الأحيان يتوسع حتى يشمل زيادة على الفصل في المنازعات المدنية و الجنائية ، ميادين أخرى ، مثل تنصيب الأوصياء ، بل إن بعض القضاة جمع بين القضاء

---

[1]- انظر : الونشريسي (أحمد) ، المعيار المعرب ، مرجع سابق ، ج10 ص : 78 .

[2]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد) ، ولاية الشرطة في الإسلام ، دراسة فقهية تطبيقية ، ط3 ، الرياض ، دار عالم الكتب للطباعة و النشر و التوزيع ، 1414 هـ ، 1994 ، ص : 173 ، 174 .

و بين وظائف عامة أخرى مثل الشرطة و المظالم و الحسبة و دار الضرب و بيت المال[1] ، وأصبح يدخل في أعماله تزويج النساء اللاتي لا أولياء لهن[2] ، و العديد من الأعمال الولائية ، مثل النظر في أموال المحجور عليهم من المجانين و اليتامى و المفلسين و أهل السفه ، و في وصايا المسلمين وأوقافهم ، و هي أعمال لا تدخل حسب طبيعتها في ولاية القضاء الأصلية ، أي أنها أعمال لا تتعلق بنزاع معين ، و بالتالي فهي أعمال يمكن أن يقوم بها القضاء أو رجال الإدارة[3] ، و هذا ما استقر عليه منصب القضاء آخر الأمر ، على أنه يجمع مع الفصل بين الخصوم استيفاء بعض الحقوق العامة للمسلمين[4] ، و ذلك ما يبدو في بعض التعاريف الفقهية للقضاء على أنه حكم حاكم أو محكم بأمر ثبت عنده كدين و حبس و قتل و جرح و ضرب وسب وترك صلاة و نحوها ، و قذف وشرب و زنا و سرقة و غصب و عدالة و ضدها و ذكورة و أنوثة و موت و حياة و عقل و سفه و رشد وصغر و كبر و طلاق و نحو ذلك[5] ، أي أنه يحكم في جميع القضايا .

و قد حدث في مرحلة من التاريخ الإسلامي أن أصبحت العديد من المسائل الجنائية من اختصاص الشرطة و ذلك في فترة من الدولة العباسية و الأموية و في الأندلس ، و العبيديين بمصر و المغرب[6] . حتى كان لصاحب الشرطة القتل لمن وجب عليه القتل دون استئذان السلطان ، و هو الذي يحد على الزنا و شرب الخمر و كثير من الأمور الشرعية راجع إليه ، و صارت تلك عادة تقرر عليه رضا القاضي[7] ، و يظهر من خلال عبارة (رضا القاضي) أن ذلك كان بأمره و تحت سلطانه ، مما يعني أن الاختصاص كان دائما للقضاء في المسائل الجنائية .

و لا مانع في رأي البعض من إسناد المسائل الجنائية أو المدنية لولاية الشرطة متى كان ذلك بإذن ولي الأمر ، و توفرت فيه شروط القاضي ، و كانت أحكامه متمشية مع الكتاب و السنة[8]

---

[1]- انظر : الطماوي (سليمان بن محمد) السلطات الثلاث ، ط6 ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، 1996 ص : 425 .

[2]- انظر : التميمي (عز الدين الخطيب) و آخرون ، نظرات في الثقافة الإسلامية ، باتنة، دار الشهاب للطباعة و النشر 1988 ، ص : 143 .

[3]- انظر : أبو البصل (عبد الناصر موسى) ، نظرية الحكم القضائي في الشريعة و القانون ، ط1 الأردن ، دار النفائس ، 1420 هـ ، 2000 م ، ص : 67 .

[4]- انظر : ابن خلدون(عبد الرحمن) ، المقدمة ، مرجع سابق ، ص : 221 ، 222 .

[5]- انظر : الدردير (أحمد) ، الشرح الصغير ، الجزائر ، العصر مؤسسة المنشورات الإسلامية ، (دت ط) ، ص : 6 .

[6]- انظر : ابن خلدون(عبد الرحمن) ، المرجع السابق ، ص : 222 .

[7]- انظر : ابن المقري (أحمد التلمساني) ، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب ج1 بيروت ، دار صادر 1408 ، 1988 ، ص : 218 . و انظر : الحميداني (ثمر بن محمد) ، المرجع السابق ، ص 191 .

[8]- انظر : الحميداني (ثمر بن محمد) ، المرجع السابق ، ص 191 .

و مسألة تغير الاختصاص حدثت فعلا في التاريخ الإسلامي الطويل فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأمكنة و الأزمنة ما يدخل في ولاية الحرب في مكان و زمان آخر و بالعكس ، و كذلك الحسبة[1].

و معلوم أن النبي صلى الله عليه و سلم كان هو القاضي الأعلى للمسلمين ، و كذلك كان خليفته من بعده ، و كان ولاته على البلاد يباشرون هذه السلطة بالنيابة عنه[2] ، و يتضح من خلال ترجمات البخاري في صحيحه أنه صلى الله عليه و سلم كان يحكم في المسائل الجنائية و يحقق في الجرائم و يبحث عن مرتكبيها ، و تنفذ الحدود بأمره[3].

و كان الخلفاء من بعده يباشرون القضاء بأنفسهم ، و لا يجعلونه إلى من سواهم[4] ، و لما كثرت القضايا اضطر الخلفاء إلى تعيين القضاة الذين ينوبونهم ، و لو في المسائل البسيطة ، تخفيفا على أنفسهم و إيثارا للقيام بأمور السياسة العامة ، و ما يتعلق بالفتوحات و سد الثغور و غيرها[5] .

و قد فعل ذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه عندما عين قاضيا له و قال ، اكفني بعض الأمور ، يعني صغارها ، فكان يقضي في الدرهم و الدرهمين[6] ، و ربما ألزم بعض القضاة بالنظر في المسائل البسيطة التي تتعلق بالديون و صداق المرأة و ما صغر قدره مما لا يتجاوز عشرين درهما[7] .

---

[1]– انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية ، بيروت ، دار الكتب العلمية (دت ط) ص : 15 .

[2]– انظر : متز (آدم) ، الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري ، أو عصر النهضة في الإسلام ، ترجمة : أبو ريدة (محمد عبد الهادي) ، ج1 ، ط1 ، تونس ، الدار التونسية للنشر ، و الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب 1986 ، ص: 353 .

[3]– انظر:البخاري(محمد بن إسماعيل) الجامع الصحيح ، كتاب الحدود ، باب لم يحسم النبي صلى الله عليه و سلم المحاربين،و باب سمر النبي صلى الله عليه و سلم أعين المحاربين، و باب هل يقول الإمام للمقر لعلك لمست ، و باب من أمر غير الإمام بإقامة الحد،وانظر : كتاب الديات ، باب سؤال القاتل حتى يقر ، و الإقرار في الحدود .

[4]– انظر : ابن خلدون(عبد الرحمن)، المقدمة ، ص : 220 .

[5]–انظر : ابن خلدون (عبد الرحمن)، المرجع نفسه ، و البرزاوي (فتيحة) النظم و الحضارة الإسلامية ، ط2 ، القاهرة دار الفكر العربي 1994 ، ص : 127 .

[6]– انظر : وكيع (محمد بن خلف بن حيان) ، أخبار القضاة ، ج1 ، بيروت ، عالم الكتب ، (دت ط) ، ص: 105 , وانظر: ضيف الله (محمد الأخضر) ، محاضرات في النظم الإسلامية ، و الحضارة العربية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1985 ، ص : 94 ، 95 .

[7]– انظر : وكيع (محمد بن خلف)، أخبار القضاة ، ج2 ، ص : 161 ، و الطماوي،السلطات الثلاث ، ص : 431 .

و هكذا بدأ يظهر الاختصاص القضائي في مسائل معينة لا يتعدى نظره إلى غيرها من ذلك ظهور قاضي الأنكحة في تونس[1] ، يحكم فيما يتعلق بالزواج و الطلاق و ما يسمى اليوم بالأحوال الشخصية و كانت ولاية الحرب في مرحلة من التاريخ في بلاد الشام و مصر تختص بإقامة الحدود التي فيها إتلاف ، مثل قطع يد السارق و عقوبة المحارب و نحو ذلك[2] ، كما وجدت وظيفة ولاية الجرائم ، و هو الذي يتولى فحص التهم قبل إحالتها إلى القاضي ، و له في سبيل ذلك البحث عن الدليل و عن حالة المتهم و سمعته و تدوين ما بالمتهم من آثار إذا ضبط متلبسا بالجريمة ، و قد أسندت هذه الوظيفة بعد ذلك إلى والي الشرطة[3] .

و يجيز الفقهاء من الناحية النظرية أن يتحدد الاختصاص في موضوعات معينة ، كأن يعين أحد على الأموال ، و آخر في الدماء و الفروج[4] ، أو يوليه القضاء في الأنكحة دون الأموال أو عكسه ، أو في قدر معين من المال[5] ، و قد تكون الولاية في الديون أو العقوبات و نحوها[6] . وكذا إذا فوض إليه سماع البينة و نقلها فإنه يتقيد بها ، و لا يشترط فيه في هذه الحالة إلا العلم اللائق بأحكام البينات[7] ، بل لو فوض لأحد القضاة الحكم بين الرجال و النساء و بالعكس تقيد بما خص به ، و لا ينفذ حكمه إذا تعداه إلى غيره[8] ، بل يجوز أن تخصص المحاكم ، فتخصص محكمة للحدود والقضاء و الجروح (الجنايات) و محكمة للنظر في المعاملات و الأموال ، و محكمة للزواج والطلاق و الميراث[9] .

---

[1]- انظر : الونشريسي ، (أحمد) المعيار ، ج10 ، ص : 6 ، و المواق (محمد بن يوسف) ، جواهر الإكليل بهامش مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 110 .

[2]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، الحسبة في الإسلام ، ص : 15 .

[3]- انظر : إمام (محمد كمال الدين) ، أصول الحسبة في الإسلام ، دراسة تأصيلية مقارنة ، ط1 ، مدينة نصر ، دار الهداية، 1406 ، 1986 ، ص : 174 ، 175 .

[4]- انظر : النووي (محي الدين يحيى بن شرف) ، روضة الطالبين ، ج8 ، ص : 104 .

[5]- انظر : النووي(محي الدين يحيى بن شرف) ، المرجع السابق ، ص : 107 .

[6]- انظر : التميمي (عز الدين الخطيب ، و آخرون) المرجع السابق ، ص : 143 ، و انظر : القرشي (غالب بن عبد الكافي) ، أوليات الفاروق في الإدارة و القضاء ، ج2 ، ط1 ، بيروت ، مؤسسة الكتب الثقافية ، 1990 ، ص: 595.

[7]- انظر : ابن أبي الدم (شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله) ، كتاب أدب القضاء أو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات ، تحقيق ، عطا (عبد القادر) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1987 ، ص : 56 .

[8]- انظر : ابن أبي الدم(شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 57 .

[9]- انظر: الزحيلي (محمد مصطفى) ، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي ، دمشق ، دار الفكر، 1982 ، ص: 91.

و إذا لم تظهر هذه التخصصات أو بعضها في الواقع ، فإن ذلك راجع إلى عدم الحاجة إليها في زمنهم و إن وجودها اليوم يتفق بلا شك مع نظرية الفقهاء المسلمين في جواز التخصص[1] ، والذي يعنينا في مسألة التخصص هو الاختصاص الجنائي ، و قد كان الاختصاص في ذلك إلى الإمام أو الخليفة ، ثم إلى الوالي أو الأمير الذي يأذن له الخليفة في القضاء ، ثم إلى القاضي الذي يعينه الإمام إذا لم يرد في قرار التعيين ما يمنع ذلك ، و يبدو أنه كان في الصدر الأول من تاريخ الإسلام النظر في الحدود و القصاص و الجروح محصورا بالخليفة أو الوالي لأهميتها ، و كان قرار التعيين يبين للقاضي مجال تخصصه[2] ، و قد منع عمر بن الخطاب رضي الله عنه من الحكم بالقتل إلا بإذنه[3] ، ومنع الفقهاء ولاة المياه أي قضاة أهل البوادي ، الذين يسكنون على المياه خلاف أهل الأمصار ، أن يقيموا الحدود في القتل ، و كانت مصر كلها لا يقام القتل فيها إلا بالفسطاط ، قال مالك . أو يكتب إلى والي الفسطاط فيكتب إليه يأمره بإقامة ذلك[4] ، و هذا تقييد للقضاة و هو يدل على خطورة أمر القتل .

و خلاصة القول ، إن الجهة القضائية التي تختص بالتصدي للحالة الخطرة هي الجهة التي تختص بالحكم في المسائل الجنائية و ذلك كما رأينا يكون للخلفاء و ولاة الأمصار الذين يؤذن لهم في القضاء أو القضاة الذين يؤذن لهم بالحكم في جميع القضايا ، أو إلى المحكمة الجنائية التي يحدد اختصاصها في مجال الحدود و التعازير و القصاص دون المحاكم المدنية أو المالية الأخرى ، وهذا ما نبحثه في الفقرة الموالية .

<u>الفقرة الثانية : اختصاص القاضي الجنائي في التصدي للحالة الخطرة</u>

رأينا أن القاضي الجنائي في الشريعة الإسلامية يراعي توافر الخطورة في شخص الجاني عند الإثبات ، و عليه أن يلاحظ البواعث التي حدت بالمجرم إلى اقتراف جريمته ، و نظر القاضي إلى الباعث على الجريمة يكشف مبلغ خطورة شخصية المجرم ، فيخفف العقوبة أو يشددها تبعا لمقدار تلك الخطورة[5] .

---

[1]- انظر : أبو البصل (عبد الناصر موسى) ، نظرية الحكم القضائي ، مرجع سابق ، ص : 254 .

[2]- انظر : الزحيلي (محمد مصطفى) ، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص : 88.

[3]- انظر : ابن فرحون(برهان الدين محمد) ، تبصرة الحكام ، ج1 ، مرجع سابق، ص : 15 .

[4]-انظر:مالك بن أنس،المدونة،ج4،ص:522 ، والحطاب(محمد بن عبد الرحمن)، مواهب الجليل ، ج6 ، ص : 137.

[5]- انظر : الخليفي (ناصر علي ناصر) ، الظروف المشددة و المخففة ، مرجع سابق ، ص : 231 ، 232 .

و من هنا يتضح أن دور القاضي في التصدي للخطورة يبدأ من مرحلة الإثبات ، إذ التحديد الدقيق للخطورة هو الذي يسهل عمل القاضي في مواجهتها بالتشديد أو التخفيف ، و لذلك فالقاضي الجنائي في الفقه الإسلامي لا يتوقف نظره عند النصوص التي تحدد له وسائل الإثبات من بينة ويمين و نحوها ، و لكن عليه أن يحقق في صحة ذلك ، و ينظر إلى حال الجاني ، كما ينظر في الشبهة التي تسقط الحد ، لأن الشبهة تدل على قلة الخطورة أو انتفائها فقد رأى الفقهاء أنه لا قطع على السارق إذا سرق في حال سكره بحلال ، بشرب لبن أو نحوه ، و أكدوا على أن الظاهر حمل السكر على أنه بحرام حيث شك لأنه الأغلب إلا أن تكون حالته ظاهرة في خلاف ذلك فيحمل على أنه بحلال درءا للحد بالشبهة[1] ، و ذلك لأن السكر بحلال لم يقع بقصد من الجاني و هو بذلك لم يرتكب محرما ، فاستحق العفو ، و هكذا تكون مرحلة إقامة الدليل على الجاني تخضع لاجتهاد القاضي و تقديره ، و عليه مع تحقق الجناية من البحث عن الشبهة التي قد تسقط الحد و تبرئ المتهم من التهمة التي نسبت إليه ، و قد يسقط الحد و تحل محله عقوبة تعزيرية[2]

و استدل بعض الفقه على مراعاة الشبهة بقصة ماعز الذي أقر بالزنى عند رسول الله صلى الله عليه و سلم و كان يردده ، استدل على أن الرسول صلى الله عليه و سلم بهذا الترديد كان يبحث عما يمكن أن يكون شبهة في الفعل أو في الإثبات ، أو في المحل ليدفع عنه الحد بها ، و معلوم أن هذه الاستفسارات المفيدة لقصد الاحتيال للدرء كلها كانت بعد الثبوت ، لأنه كان بعد صريح الإقرار[3]

و الحكمة من درء الحد بالشبهات هي تضييق دائرة تطبيق الحدود لشدتها[4] ، و لأن الشبهة تدل على عدم خطورة الفاعل أيضا ، الذي قد يكون معذورا بالمرة في الفعل الذي اقترفه ، و هذا يستفاد من بعض تعريفات الشبهة بأنها هي وجود المبيح صورة مع انعدام حكمه أو حقيقته[5] .

و على ضوء ذلك يمكن القول بأن القاضي الجنائي في الفقه الإسلامي حر في تكوين قناعته ما دام يراعي شخصية الجاني ، و ظروف ارتكاب الجريمة و يبحث عن الشبهة ، و هذا ما يميل إليه بعض الفقه و يؤكد على أن نظام الإثبات في الفقه الإسلامي يعطي القاضي الحق في تكوين قناعته بحرية بأي طريقة من طرق الإثبات في جرائم التعزير ، و ذلك أن الأصل في الشريعة

---

[1]– انظر : الدسوقي (محمد بن عرفة) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج4 ، مرجع سابق ، ص : 345 .

[2]– انظر : عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 214 .

[3]– انظر : محمد الشريف (عبد السلام) ، المبادئ الشرعية ، مرجع سابق ، ص : 302 .

[4]- انظر : محمد الشريف (عبد السلام) ، المبادئ الشرعية ، مرجع سابق ، ص : 305 .

[5]- انظر : عودة (عبد القادر) ، المرجع السابق ، ص : 209 .

الإسلامية هو عدم استلزام طريقة معينة في الإثبات ، و يعني ذلك أن القاعدة هي حرية القاضي الجزائي في الإثبات كما هو الشأن في القانون الوضعي ، و كذلك الحال في المواد الجزائية فيما يتعلق بإثبات جرائم الحدود و القصاص بوجه عام[1] .

و يبدو أن البعض يعارض هذا الرأي ، يفهم ذلك من تعليقه على أخذ القانون الوضعي بمبدأ حكم القاضي الجزائي حسب قناعته الشخصية ، حيث يرى أن الشريعة تختلف عن القانون في هذا لأن القاضي في الشرع ، حسب رأيه ، ملزم باتباع قواعد الإثبات المحددة سلفا ، ولا يجوز له اتباع غيرها[2] ، غير أن الصواب هو الأول ، و التقييد بوسائل إثبات معينة لا يحول أمام القاضي دون التوسع في النظر و البحث ، و اعتماد القرائن ، و يدل على ذلك أيضا أن بعض الفقهاء سئل عن مسألة تتعلق بالقتل قام بها شاهد واحد عل معاينة القتل ، و شاهدان على إقرار القاتل ، فكان من جوابه ، "فإذا حصل للقاضي المباشر للقضية ما يغلب على ظنه صحة شهادة القتل مع شاهدي الإقرار من مجرد اجتماعهم ، أو قرائن احتفت بها من الخارج فذلك اللوث الموجب للقسامة والقصاص ، و إلا فلا"[3] .

فظاهر من خلال هذه الفتوى أن القاضي يحقق في صحة الشهادة ، و يعتمد في ذلك على غلبة الظن ، و يجوز أن يأخذ بالقرائن الخارجية .

و للقاضي في مجال التعزير نظر أوسع و حرية أشمل ، فإنه يترك له تحديد العقوبة من حيث الكمية و الكيفية على الراجح ، و هو يحكم في كل حالة تعرض عليه طبقا لما يظهر لديه من الظروف المختلفة لكل جريمة ، و طبقا لحالة المجرم و نفسيته و درجة ميله إلى الإجرام ، فالشريعة في هذا المجال لم تقف عند الجريمة فتحدد عقوبة أو عقوبات معينة تطبق لكل جريمة على حدتها ، و هي في الوقت نفسه لم تتحيز لجانب المجرم فقط ، فتزن العقاب بميزان شخصي ، دون نظر إلى الجريمة التي ارتكبت ، بل إنها وسطت فأدخلت في الاعتبار حالة الجريمة و المجرم و مختلف الظروف المحيطة بهما ، مع ترك الحرية الكاملة للقاضي في فرض العقاب الذي يراه مناسبا لكل حالة[4] .

---

[1]- انظر : السماك (أحمد حبيب) ، نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت مجلس النشر العلمي ، السنة 21 ، عدد 2 ، يونيو 1997 ، ص : 179 و 175 .

[2]- انظر : أبو البصل (عبد الناصر موسى) ، المرجع السابق ، ص : 319 ، 320 .

[3]- هذه الفتوى للشاطبي ، انظر : الونشريسي (أحمد) ، المعيار المعرب ، ج2 ، ص : 292 .

[4]- انظر : عامر (عبد العزيز) التعزير في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص : 530 .

و يظهر مما تقدم أن القاضي له حرية في الإثبات ، بل له حرية في مجال التعازير في اختيار العقوبة المناسبة لكل جان و يجوز له أن يحكم بعقوبة مخففة أو مشددة حسب الظروف وحسب أحوال الجاني ، و هذا ما يؤكد على أن للقاضي دورا هاما في التصدي للخطورة حسب درجتها فإن كانت طفيفة خفف العقاب ، و إن كانت شديدة شدده .

و معلوم أن القاضي في الشريعة الإسلامية له مجال محدد في التصدي لحالة الخطورة ، وذلك إذا توافرت الجريمة ، حيث يتعين أن يتصدى لها إما بالعقاب أو بفرض تدبير ما ، و على ذلك فإنه يتعين في الحالات الأخرى أن تتصدى لحالة الخطورة جهات أخرى ، و هذا ما سنكشف عنه في الفرع الموالي .

الفرع الثاني : اختصاص الحسبة و الشرطة في التصدي للحالة الخطرة

يتطلب أن نتحدث في خطوة أولى عن اختصاص الحسبة في التصدي للحالة الخطرة (الفقرة الأولى) ثم نتحدث في خطوة ثانية عن اختصاص ولاية الشرطة في التصدي للحالة الخطرة (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : اختصاص ولاية الحسبة في التصدي للحالة الخطرة

الحسبة عبارة عن المنع عن منكر لحق الله صيانة للممنوع عن مقارفة المنكر[1] ، أو هي "وظيفة دينية قوامها الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه ، و النهي عن المنكر إذا ظهر فعله"[2] .

و الأصل فيها قول الله تعالى : [و لتكن منكم أمة يدعون إلى الخير و يامرون بالمعروف و ينهون عن المنكر و أولئك هم المفلحون][3] .

و هي فرض على القائم بأمور المسلمين ، يعين لذلك من يراه أهلا لها[4] ، و قد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقوم بها بنفسه[5] .

---

[1]- انظر : الغزالي (أبوحامد محمد) إحياء علوم الدين ، ج3 ، ط 1 ، الجزائر ، دار الثقافة ، 1411 ، 1991 ، ص:31

[2]-جمع هذا التعريف بين تعريفي الماوردي و ابن خلدون، انظر : الحميداني (نمر بن محمد)، ولاية الشرطة ، مرجع سابق ، ص : 206

[3]- الآية : 104 سورة آل عمران .

[4]- انظر : عبد السلام (فاروق) ، الشرطة و مهامها في الدولة الإسلامية ، ط1 ، القاهرة ، رابطة الجامعات الإسلامية ، 1408 ، ص : 16 . و انظر : ضيف الله (محمد الأخضر) ، المرجع السابق ، ص : 124 .

[5] – انظر : القرشي (غالب بن عبد الكافي) ، أوليات الفاروق ، مرجع سابق ، ص : 426 .

و للقائم بالحسبة عدة تسميات ، يقال له والي الحسبة[1] ، أو المحتسب[2] ، و صاحب الحسبة ، وصاحب السوق ، و قد قيل إن صاحب السوق كان يعرف بصاحب الحسبة ، لأن أكثر نظره إنما كان فيما يجري في الأسواق من غش و خديعة[3] .

و على الرغم من أن وظيفة الحسبة وظيفة دينية تخضع لتعيين من الحاكم أو القاضي[4] ، فإنه يجوز فيها التطوع[5] ، و يجوز للمحتسب أن يتخذ معه الأعوان[6] ، مما يجعلها وظيفة جماهيرية تضم العديد من الناس ، و ذلك هو الذي جعل بعض أهل البحث في حالة الخطورة يؤكدون على أن لفقهاء الشريعة الإسلامية سبق الفضل في إرساء أسس نظرية متكاملة حول طبيعة الدور الذي يلعبه الجمهور في منع الجريمة ووقاية المجتمع من الانحراف ، حيث قرر الفقهاء ، أن الجمهور ليس متطوعا و لا متبرعا فيما يقوم به من مهمة صيانة المجتمع و وقايته من الجريمة ، بل هي مسؤوليته التي لابد منها لصيانة أمن المجتمع[7] ، و موضوع دور الجمهور في الوقاية من الجريمة ومكافحتها تناولته بعض المؤتمرات العربية و أكدت فيه على أن في أحكام الشريعة الإسلامية والتقاليد العربية الأصيلة و في بعض التشريعات المطبقة خير معين على قيام الجمهور بدور فعال في مساندة القانون لمنع الجريمة و ضبطها[8] ، كما أكدت بعض المنظمات العالمية على دور المنظمات الدينية التي تعتبر موردا من الموارد المتوفرة في المجتمع، و التي يمكن أن يستفاد منها في المجتمعات المحلية لمنع الجريمة[9] .

و من هنا رأى بعض الباحثين ضرورة الاهتمام بهيئات الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر و تطوير أنظمتها و تشجيع الشباب المؤهل للالتحاق بها و توسيع دائرة عملها ، لما ثبت أنها تقوم بدور عظيم في المحافظة على الأخلاق الإسلامية في المجتمع و مساعدة السلطات الأمنية في مقاومة الانحراف و منع الجريمة[10].

---

[1]- انظر مثلا : ابن القيم (شمس الدين) ، الطرق الحكمية ، مرجع سابق ، ص : 186 .

[2]- انظر مثلا : الماوردي (علي بن محمد) ، الأحكام السلطانية ، مرجع سابق ، ص : 311 .

[3]- انظر : الونشريسي (أحمد) ، المعيار المعرب ، مرجع سابق ، ج10 ، ص : 77 .

[4]- انظر : ابن خلدون (عبد الرحمن) ، المقدمة، مرجع سابق ، ص : 225 .

[5]- انظر : الغزالي (أبوحامد محمد) إحياء علوم الدين ، مرجع سابق ، ج3 ، ص : 15 ، 16 .

[6]- انظر : ابن خلدون (عبد الرحمن) ، المقدمة ، مرجع سابق ، ص : 225 .

[7]- نقله حبيب (شلال محمد) ، عن الكبيسي (حمد عبيد) ، من مقال له بعنوان ، نظرة الشريعة الإسلامية إلى دور الجمهور في منع الانحراف و وقاية المجتمع ، انظر : الخطورة الإجرامية ، دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص : 67 .

[8]- انظر في ذلك : المجلة الجنائية القومية ، مجلد 13 ، عدد 2 ، ص : 279 ، 280 .

[9]- انظر: الصنيع (صالح بن إبراهيم بن عبد اللطيف) ، التدين علاج الجريمة ، مرجع سابق ، ص : 144 .

[10]- انظر : الصنيع (صالح بن إبراهيم بن عبد اللطيف) ، المرجع السابق ، ص : 317 .

و يذكر الفقهاء العديد من الوظائف و المهام التي يقوم بها المحتسب في مجال المنع من الجرائم و الوقاية منها فلا يتوقف دوره عند مراقبة التطفيف و بخس الميزان ، و لا يقتصر على مكافحة التسول أو تخفيف الحمل على الدابة ، أو تأمين المسافر على ظهر سفينته بل لها أبعاد أهم تختص بحق الله قبل حق العباد و لا تفرق بين معاملات أو عبادات[1] ، و له دور في الجانب الوقائي من الجرائم و المنكرات ، فالحسبة تشمل المنع من كل منكر محذور الوقوع في الشرع ، و تكون في منع الجنايات المتوقعة[2] . و منها البحث عن المنكرات و يعزر و يؤدب على قدرها ، و يحمل الناس على المصالح في المدينة و لكن ليس له إمضاء الحكم في الدعاوى مطلقا ، و يدخل في عمله كل ما ليس فيه سماع بينة و لا إنفاذ حكم[3] .

و خلص بعض الفقهاء إلى القول بأن من خصائص المحتسب في الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر ، كل ما ليس من خصائص الولاة و القضاة و أهل الديوان و نحوهم ، و أشار إلى أن كثيرا من الأمور الدينية هو مشترك بين ولاة الأمور فمن أدى فيه الواجب ، وجبت طاعته ، ويجوز للمحتسب عنده أن يعاقب بالضرب و الحبس دون القتل[4] .

و هناك تدابير لمنع الجرائم و وقاية الفرد من الوقوع فيها ، منها إجراءات يتخذها المحتسب لمواجهة الخطورة المتوافرة في الأشياء التي لا يصح التعامل فيها ، و هي عبارة عن تدابير مادية تتخذ ضد الأشياء الضارة أو المحرمة ، فيجب على المحتسب أن يبحث عن المنكرات الظاهرة لينكرها باتخاذ الإجراء الذي يؤدي إلى حماية أمن الجماعة و صيانة نظامها من خطر تلك المنكرات و ضررها[5].

و هكذا يظهر أن ولاية الحسبة لها وظيفة وقائية هدفها المنع من المضار ، و المنع من الجرائم قبل أن تقع ، و لذلك يشترط فيها أن تكون واقعة في الحال ، مثل منع المجنون عن الزنا ، و إتيان البهيمة لحق الله ، و كذا منع الصبي من شرب الخمر[6] .

---

[1]- انظر : عبد السلام (فاروق) ، المرجع السابق ، ص : 46 .

[2]- انظر : الغزالي (أبو حامد) ، المرجع السابق ، ص : 27 و 19 .

[3]- انظر : ابن خلدون (عبد الرحمن) ، المرجع السابق ، ص : 225 .

[4]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، الحسبة في الإسلام ، مرجع سابق ، ص : 16 .

[5]- انظر : عساف (محمد مطلق) المصادرات و العقوبات المالية ، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية ، ط1 ، الأردن ، مؤسسة الوراق ، 2000 ، ص : 190 .

[6]- انظر : الغزالي (أبو حامد) ، المرجع السابق ، ص : 27 و 19 .

و من المعلوم أن مهام الشرطة تتداخل مع مهام الحسبة ، و قد يصعب التمييز بينهما ، وتحديد اختصاصهما تحديدا دقيقا ، و مع ذلك يتعين أن نتطرق إلى اختصاص الشرطة على حدة في التصدي للحالة الخطرة ، و هذا ما نبحثه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : اختصاص ولاية الشرطة في التصدي للحالة الخطرة

ظهرت الشرطة في عهد عثمان بن عفان رضي الله عنه فقد قيل إنه أول من اتخذ صاحب الشرطة[1] ، و هذا يعني أنها تفرعت عن ولاية الحسبة ، و هناك من يذهب إلى أن الشرطة نظام إسلامي كان يعرف باسم الحسبة ، و قد كانت الحسبة تشمل كثيرا من أعمال الشرطة ، و قد تمتد إلى أكثر من ذلك مما هو داخل في أعمال البلديات في الوقت الحاضر ، و تقوم به شرطة البلدية أو شرطة التموين في بعض الدول كما أنها تشمل ما تقوم به هيئات الأمر بالمعروف التي يرافقها أفراد من الشرطة في الوقت الحاضر لمساعدتها على القيام بواجبها و أداء أعمالها و فرض سلطتها وهيبتها على الجمهور[2] ، أي أن الشرطة هي الحسبة في نظره ، و من ثم يميل البعض إلى ضم الشرطة و الحسبة في جهاز واحد ، لأنه لا يصلح للقيام بالحسبة من باب الفرض في عصرنا الحديث غير رجل الشرطة[3] .

و حتى إن قيل بأنه لا مانع من ضمهما في جهاز واحد إلا أن بقاء الحسبة مستقلة أولى وأفضل لأنها علامة بارزة من علامات المجتمع الإسلامي[4] ، و مع هذا فإنه يمكن التنسيق بين الجهازين كما هو معمول به في السعودية ، حيث يوجب القانون تزويد هيئات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بعدد كاف من رجال الشرطة[5] .

و لأجل هذا التداخل يمكن القول بأن اختصاص الشرطة في التصدي للحالة الخطرة يشبه دور ولاية الحسبة ، كما تقدم .

---

[1]- نقل هذا الفضيلات (جبر محمود) : عن السيوطي من كتابه تاريخ الخلفاء ، و كتاب الأوائل للعسكري ، القضاء في صدر الإسلام ، تاريخه و نماذج منه ، الجزائر ، شركة الشهاب للنشر و التوزيع ، 1987 ، ص : 212 . و أرجع (الحميداني) ، وجود الشرطة ، و أعمال الشرطة إلى العهد النبوي ، انظر : ولاية الشرطة في الإسلام ، ص : 59 ، 611 و نفى ابن حجر في فتح الباري وجود الشرطة في العهد النبوي قال "وإنما حدث في دولة بني أمية" الفتح ، ج13 ، ص: 166 .

[2]- انظر : المعلمي (يحي عبد الله) ، الشرطة في الإسلام ، ط1 ، السعودية ، شركة مكتبة عكاظ للنشر و التوزيع ، 1982 ، ص : 7 .

[3]- انظر : عبد السلام (فاروق) ، المرجع السابق ، ص : 46 .

[4]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد) ، المرجع السابق ، ص : 217 .

[5]- انظر : إمام (محمد كمال الدين) ، المرجع السابق ، ص : 146 .

و يضاف إلى هذا أن الشرطة ، كانت تتميز عن الحسبة بعض الشيء ، فإذا كانت ولاية الحسبة مثلا تختص بالتصدي للمنكرات الظاهرة ، فإن ولاية الشرطة كان لها اختصاص أوسع من ذلك حيث يمكنها أن تبادر باتخاذ إجراءات وقائية لمنع الجرائم قبل وقوعها[1] .

و قد رأينا أن الشرطة كانت لها في بعض الأعصار اختصاصات قضائية ، لاسيما في المسائل الجنائية و كان اختصاصها يتداخل أحيانا مع اختصاص القاضي ، و يذكر أنه في حدود سنة 369هـ ، 979م وقع نزاع بين صاحب الشرطة و بين القاضي ، و ذلك أن صاحب الشرطة حكم في شيء ليس من اختصاصه ، فأنكر القاضي حكمه ، و اعترض فيه ، فوقع الوزير بأنه ليس لأحد الفريقين أن يعترض على الآخر فيما حكم به[2] ، و لكن في حوالي سنة 400هـ منع القاضي أصحاب الشرطة من التكلم في الأحكام الشرعية ثم أنهى الخليفة هذا النزاع بأن أضاف للقاضي النظر في المظالم[3] .

فهذا يدل على قوة التداخل بين ولاية الشرطة و القضاء في بعض العصور ، و قد ثبت من الناحية العملية أن ترقى بعض أصحاب الشرطة إلى منصب القضاء[4] .

و قد كانت الشرطة في مرحلة من التاريخ الإسلامي ، تجعل للتهمة في الحكم مجالا ، وتفرض العقوبات الزاجرة قبل ثبوت الجرائم ، و تقيم الحدود الثابتة في محالها و تحكم في القود والقصاص ، و تقيم التعزير و التأديب في حق من لم ينته عن الجريمة[5] . و بهذا أشار البعض إلى وجود قضاء جنائي في الفقه الإسلامي[6] ، أي يختص في المسائل الجنائية ، و لكن كما سبقت الإشارة كان في مرحلة ثم اختفى .

و على هذا يمكن القول بأن دور الشرطة كان متميزا و خطيرا ، بسبب اختصاصاتها الواسعة في بعض الأحيان ، مما يجعل دورها في التصدي لحالة الخطورة فاعلا كقوة حكم و تنفيذ معا في بعض الحالات و بذلك يكون لها اختصاص القاضي في التصدي لحالة الخطورة ، واختصاص والي الحسبة في اتخاذ تدابير الوقاية و التصدي للمنكرات الظاهرة ، و منع الجرائم قبل وقوعها ، و تتعدى اختصاصهما معا إلى اختصاصات أخرى ، حتى إنها تقوم بتعزير و تأديب من لم ينته عن الجرائم ، و هي تتخذ لتحقيق ذلك العديد من الإجراءات مثل الحبس و التوقيف والتحقيق و تقوم بالتحفظ على الأشرار و المجرمين و سجنهم و وقف المشبوهين ، أو من توجه إليه تهمة

---

[1]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد) ، المرجع السابق ، ص : 286 .

[2]- انظر : متز (آدم) ، الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري ، مرجع سابق ، ص : 381 ، 382 .

[3]- انظر : متز (آدم) ، المرجع نفسه .

[4]- انظر : الحطاب (محمد بن عبد الرحمن) ، مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 105 .

[5]- انظر: ابن خلدون(عبد الرحمن) ، المقدمة ، مرجع سابق ، ص : 222 .

[6]- انظر : الطماوي (سليمان) ، السلطات الثلاث ، مرجع سابق ، ص : 430 .

ارتكاب الجرائم ، و تقوم بالتحقيق معهم و قد تستخدم القوة إذا توافرت قرائن موجبة للتشديد عليهم[1].

و لا يخفى أن الشرطة بسبب توسع اختصاصها قد وقعت في العديد من التجاوزات بحجة استتباب الأمن و غيرها من الحجج[2] ، و لأجل ذلك وضعت في بداية القرن الرابع الهجري تحت إشراف الفقهاء ، فكان هؤلاء الفقهاء بمثابة أصحاب شرطة من الفقهاء يشرفون على أعمال أصحاب الشرطة لتكون مطابقة لفتواهم [3] ، و حتى إن فشلت تلك المحاولة و غيرها من المحاولات فإنها تدل على وقوع تجاوز من الشرطة في تلك العصور و ذلك لا يقلل من أهمية الشرطة و دورها في التصدي لحالات الخطورة ، فإنه من المعلوم أن كل الولايات الشرعية إنما مقصودها الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر ، سواء في ذلك ولاية الشرطة و ولاية الحكم ، أو ولاية المال ، وهي ولاية الدواوين المالية ، و ولاية الحسبة[4] ، فأي من عدل في ولاية من هذه الولايات فسلوكها بعلم و عدل ، و أطاع الله و رسوله بحسب الإمكان ، فهو من الأبرار الصالحين ، و أي من ظلم وعمل بجهل فهو من الفجار الظالمين ، إنما الضابط قوله تعالى[5] : "إن الأبرار لفي نعيم ، و إن الفجار لفي جحيم" [6] .

و يتضح مما تقدم أن الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة ، هي جهة القضاء ، وكذا جهة الحسبة و الشرطة ، و أن الاختصاص قد يتداخل أحيانا حتى يصعب تمييزه ، و يلاحظ أن اختصاص الخليفة و كذا الوالي الذي يؤذن له في القضاء ، اختصاص واسع يشمل هذه الاختصاصات الثلاثة ، و قد رأينا أن عمر بن الخطاب رضي الله كان يقوم بالحسبة بنفسه ، و كان هو القاضي ، و يقوم بأعمال التنفيذ و غيرها و قد كانت هذه الجهات تتبع العديد من الطرق في التصدي لحالة الخطورة ، و من ذلك العديد من الطرق الوقائية و الاحترازية كما نكشف عنه في المطلب الموالي .

---

[1]- انظر : المعلمي (يحيى عبد الله) ، المرجع السابق ، ص : 12 .

[2]- انظر : الحميداني (عمر بن محمد) ، المرجع السابق ، ص : 122 إلى 124 .

[3]- انظر : متز (آدم) ، المرجع السابق ، ص : 380 .

[4]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، الحسبة في الإسلام ، مرجع سابق ، ص : 11 .

[5] - الآية : 14 ، الإنفطار .

[6]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، المرجع السابق ، ص : 15 .

المطلب الثاني : الطرق الوقائية و التدابير الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة

يتعين أن نتطرق في الخطوة الأولى إلى الطرق الوقائية (الفرع الأول) ثم نتطرق في الخطوة الثانية إلى التدابير الاحترازية (الفرع الثاني)

الفرع الأول : الطرق الوقائية للتصدي للحالة الخطرة

إن الطرق الوقائية هي إجراءات تكون في الغالب من اختصاص الحسبة و الشرطة ، و توجد إلى جانب ذلك بعض الإجراءات الوقائية التي يتخذها القضاء .

و عليه سنكشف في مرحلة أولى عن الإجراءات الوقائية الشرطية (الفقرة الأولى) ثم نتطرق في الخطوة الثانية إلى الإجراءات الوقائية القضائية (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : الإجراءات الوقائية الشرطية

إن الإجراءات التي تقوم بها الشرطة هي الإجراءات التي تقوم بها الحسبة تقريبا ، لا سيما تلك الإجراءات العامة التي يقوم بها الجمهور ، و لذلك سنكشف في مرحلة أولى عن الإجراءات الوقائية العامة ، ثم نكشف في المرحلة الثانية عن الإجراءات الوقائية الخاصة .

أولا : الإجراءات الوقائية الشرطية العامة .

و هي الإجراءات التي تتخذها الشرطة أو الحسبة لمنع الجرائم قبل أن تقع ، أو منعها حال وقوعها دون أن تتخذ شكلا محددا ، و مستند ذلك الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر ، ومن ثم يجب على الجمهور ، مع الحسبة و الشرطة ، أن يمنعوا شرعا من إيذاء الغير ، ما دام في مقدورهم ذلك مثل منع المجنون الذي يعتدي على بدن الغير أو ماله ، لأن ذلك منكر ، و نحن مأمورون بإنكار المنكر بل إن لم يندفع المجنون أو الصبي أو الدابة إلا بالإضرار بهم وجب علينا[1].

و أكثر من ذلك إن لم يمكن دفعهم إلا بالقتل جاز[2] ، صيانة لدماء الناس و أموالهم ، و من المعلوم شرعا أن صيانة المجنون أو الصبي إنما تجب على أهله[3] ، فإن لم يكن لهم أهل كان واجباعلى ولي أمر المسلمين القيام بمصالحهم[4] ، و ذلك يعني أنه لا يجوز ترك المجانين مهملين بحيث يشكلون خطرا على المجتمع و أمنه .

---

[1]- انظر: الشوكاني (محمد بن علي) ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، تحقيق: زايد (محمود إبراهيم) ،ج4، القاهرة، 1408 ، 1988 ص: 560 .

[2]- انظر : ابن عبد السلام (عزالدين عبد العزيز) ، قواعد الأحكام ، ج1 ، مرجع سابق ، ص : 122 .

[3]- انظر : الشاطبي (إبراهيم بن موسى) ، الموافقات ، م1 ، ج2 ، مرجع سابق ، ص : 643 .

[4]- انظر : الجويني (عبد الملك بن عبد الله) ، غياث الأمم ، مرجع سابق ، ص : 84 .

و يؤكد الفقهاء على واجب الوقاية من أهل العبث و الفساد ، و ذلك باتخاذ الأسباب ، و منها غلق الأبواب ليلا ففيه من المصالح الدنيوية حراسة الأنفس و الأموال من أهل العبث و الفساد[1] .

و عندما يكون المجتمع على درجة من الوعي أو عند ما لا يتقبل بعض السلوكات المنحرفة مثل ظاهرة التسول ، فإنه يحاربها ، و بإمكانها منعها ، و يذكر أن هذه الظاهرة كانت مستقبحة جدا في الأندلس و إذا رأوا شخصا صحيحا قادرا على الخدمة يطلب ، سبوه و أهانوه فضلا عن أن يتصدقوا عليه ، فلا تجد بالأندلس سائلا إلا أن يكون صاحب عذر[2] .

و يمكن القول بأن الجمهور إذا قام بواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، و كان على وعي بما يفعل فإن كل المظاهر الخطرة تختفي .

و واضح أن دفع الضرر و منه التصدي للحالات الخطرة ، فضلا عن كونه من مهام الحسبة أو الشرطة فإنه من واجب الآحاد أيضا ، إذ ليس لآحاد الرعية إلا الدفع ، أي الدفع عن الحاضر الراهن ، و هو إعدام المنكر ، فما زاد على الإعدام فهو إما عقوبة على جريمة سابقة ، أو زجر عن لاحق ، وذلك إلى الولاة لا إلى الرعية[3] .

و يدخل في مهام المحتسب ، منع الناس من مواقف الريب ومظان التهم ، و يقدم الإنكار ، و لا يعجل بالتأديب قبل الإنذار[4] . و يتعرض لفحص المنكرات و إن لم ترفع إليه ، أي أنه يبادر بالكشف عنها [5] ، بغرض منعها من الوقوع . و يمنع من التعرض لمسألة الناس في طلب الصدقة ، وعلم أنه غني إما بمال وإما بغيره أنكر عليه و أدبه فيه ، و هو اليوم من اختصاص شرطة مكافحة التسول[6]. و يمنع كل ما كان متفقا على خطره ، و يزجر عليه ، مثل المعاملات المنكرة و الزنا ، ويدخل بعضه اليوم في اختصاص شرطة الآداب[7] .

و لا يتوقف الأمر على إنكار ما هو ظاهر ، بل يجوز منع من يخشى منه وقوع المنكر ، ولذلك يمنع من الاجتماع في مظان التهم ، فالعقوبة لا تكون إلا على ذنب ثابت ، و أما المنع

---

[1]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، ج11 ، مرجع سابق ، ص : 102 .

[2]- انظر : ابن المقري (أحمد التلمساني) ، نفح الطيب ، ج1 ، مرجع سابق ، ص : 220 .

[3]- انظر : الغزالي (أبو حامد) إحياء علوم الدين ، ج3 ، مرجع سابق ، ص : 37 .

[4]- انظر : أبو يعلى (الفراء) ، الأحكام السلطانية ، مرجع سابق ، ص : 293 .

[5]- انظر : ابن فرحون (برهان الدين)، تبصرة الحكام ، ج1 ، مرجع سابق ، ص : 17 .

[6]- انظر : عبد السلام (فاروق) ، الشرطة ومهامها ، مرجع سابق ، ص : 47 .

[7]- انظر : المرجع نفسه .

والاحتراز فيكون مع التهمة كما منع عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يجتمع الصبيان بمن كان يتهم بالفاحشة [1] .

و تشترك الشرطة مع الحسبة في الدفع ، و المنع من ارتكاب الجرائم قبل أن تقع ، و تزيد عليها في المبادرة إلى اتخاذ الإجراءات الوقائية لمنع الجرائم قبل حدوثها و إجراءات ضبطية لمنعها بعد وقوعها [2].

و تتمثل بعض تلك الأعمال في قطع مواد الفساد و حسم أبواب الدعارة ، و تخريب مواطن الفسوق ، و تفريق مجامعه ، مع إقامة الحدود الشرعية و السياسية كما تقتضيه رعاية المصالح العامة في المدينة[3] .

ومن التدابير التي تتخذها الشرطة في سبيل ذلك :

- وضع الحراسات وتسيير الدوريات .
- إرشاد الناس إلى الأخذ بالأسباب التي تقيهم من أضرار الجرائم ، وهذا ما يحث عليه ديننا الحنيف فقد أراد رجل أن يترك ناقته ويدخل المسجد فقال : يا رسول الله ، أعقلها أم أتوكل قال : اعقلها و توكل[4] .

و يلاحظ أن الغفلة أو التفريط والإهمال من جانب المواطنين في المحافظة على أنفسهم وأموالهم و أغراضهم يشجع المجرمين على تحقيق مآربهم العدوانية ، ففي العادة ، يفضل المجرم القيام بالجريمة السهلة و يترك الجريمة الصعبة[5] .

و لما كثرت أعمال التلصص في الأندلس ، حتى أصبح شائعا سماع "دار فلان دخلت البارحة" و "فلان ذبحه اللصوص على فراشه" اتخذت خطة جديدة هي خطة الطواف بالليل ، وجعلت لكل الأزقة و الدروب أبوابا تغلق بعد العتمة ، و لكل زقاق بائت فيه (أي حارس) له سراج معلق ، و كلب يسهر ، و سلاح معد ، و ذلك لشطارة عامتها و كثرة شرهم وإعيائهم في أمور التلصص إلى أن يظهروا على المباني المشيدة ويفتحوا الأغلاق الصعبة [6] . و قد لوحظ مع هذا

---

[1]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، الحسبة في الإسلام ، مرجع سابق ، ص : 44 . و انظر : الفتاوي ، ج 28 ص : 106 .

[2]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد) ، ولاية الشرطة ، مرجع سابق ، ص : 228 و398 .

[3] - نقله عبد السلام (فاروق) عن ابن خلدون ، انظر ، الشرطة ومهامها ، المرجع السابق ، ص : 18.

[4]- الحديث . اعقلها و توكل ، ذكره الألباني في صحيح الجامع الصغير و زيادته ، رقم 1068 .

[5]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد) ، ولاية الشرطة ، مرجع سابق ، ص : 407 ، 408 .

[6] - انظر : ابن المقري (أحمد التلمساني)، نفح الطيب ، ج1 ، مرجع سابق ، ص : 219 .

التشديد أن اللصوص لم ينتهوا[1] ، و لكن ذلك لا يمنع من اتباع سبل الوقاية لحماية الجماعة من المجرمين الخطرين ، و لذلك يجب على الشرطة أن تقوم بالحراسة والتجول ليلا لتفقد أحوال الأمن و ضبط اللصوص و تنفيذ الأحكام الشرعية و منع الجريمة و ضبطها ، والتحقيق فيها ومعاقبة المتهم[2] .

و يظهر أن الشرطة و كذا الحسبة تقوم ببعض الإجراءات الخاصة للوقاية من ذوي الخطورة كما سنبينه في الخطوة الموالية .

ثانيا : الإجراءات الوقائية الشرطية الخاصة :

و هي إجراءات عملية تقوم بها الشرطة و الحسبة للوقاية من الجرائم ومنعها ، أما الإجراءات التي تقوم بها الحسبة ، فقد نظمت في السعودية حيث تقوم هيئات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بالتحقيق في القضايا و المخالفات المحرمة الخاصة بالقضايا التي ستحال إلى المحاكم . و تأخذ التعهد في بعض القضايا الأخلاقية و قضايا التهم ، و من ذلك أيضا التوبيخ ، بل يجوز الحبس لمدة أقصاها ثلاثة أيام . و من ذلك أيضا ضبط مرتكبي المحرمات أو المتهمين بذلك[3].

و يتضح مما تقدم أن هذه الإجراءات هي : التحقيق ، الضبط ، أخذ التعهد ، السجن الخفيف أما الشرطة فلها مجال أوسع ، وإجراءات أكثر فاعلية ، يذكر الفقه منها :

- تقييد حرية الأشخاص الذين يخشى خطرهم على الأمن ، أو يصدر منهم ضرر على الآخرين و يكون ذلك إما بتحديد إقامتهم في إقليم أو بلد أو ضاحية معينة ، وإما بمنعهم من دخول أماكن معينة .
- باتخاذ سلطات ضد شخص المتهم ومن ذلك :

أ – الإحضار إلى المحاكمة .

ب– القبض ، وذلك في حالات منها : مشاهدة المجرم متلبسا بالجريمة ...

ج– التوقيف المؤقت أو الحبس للتهمة[4] .

---

[1] – انظر : ابن المقري (أحمد التلمساني)، المرجع السابق ، ص : 219 .

[2]– انظر : المعلمي (يحيى عبد الله) ، الشرطة في الإسلام ، مرجع سابق ، ص : 12 .

[3]– انظر : إمام (محمد كمال الدين) ، أصول الحسبة ، مرجع سابق ، ص : 144 ، 145 . و الحميداني (نمر بن محمد) ولاية الشرطة ، مرجع سابق ، ص : 213 ، 214 .

[4]– انظر : الحميداني(نمر بن محمد) ، ولاية الشرطة ، مرجع سابق ، ص : 465 و472 و474 .

وكان من الإجراءات الوقائية التي ظهرت في عهد بني أمية :

- نظام المراقبة : وظهر في دمشق ، وذلك في عدة صور :

أ – إلزام بعض المناوئين السياسيين بأداء الصلاة مع الجماعة في مساجد معينة ليتأكد من عدم خروجهم إلى الثائرين وتأليبهم على الدولة .

ب– إسكان بعض المناوئين في مساكن خاصة لتسهل مراقبتهم .

ج – إحكام المراقبة الشخصية على الأجانب الذين يدخلون دار الإسلام[1].

و كان أيضا من الإجراءات التي تتخذها الحسبة الإخراج من السوق ، و النفي من البلد لمن تكرر منه البيع بأكثر من السعر المحدد في الورقة و لم يتب[2] .

و يؤكد الفقهاء على وجوب السعي في إزالة الفساد ، من ذلك منع المنجمين والسحرة من الجلوس إلى النساء و الفساق في الطرق و الحوانيت ، لأنه ربما آل الأمر إلى إفساد النساء على أزواجهن و إفساد عقائدهن و تعلق همجهم بالسحر و الكواكب ، و إن لم يفعل ذلك (أي ولي الأمر) فيكفيه قوله تعالى : "كانوا لا يتناهون عن منكر فعلوه لبيس ما كانوا يفعلون"[3]. فإن هؤلاء الملاعين يقولون الإثم و يأكلون السحت بإجماع المسلمين[4] .

فهؤلاء يشكلون خطرا حقيقيا ، يفوق خطر المتشردين و المتسولين ، و إن واجب منعهم يقع على عاتق ولاة الأمر ، و منهم الحسبة و الشرطة بالتصدي لهم ، و منعهم من ذلك . فمن المعلوم أن الشرطة تعمل على وقف المشبوهين و من توجه إليهم تهمة ارتكاب الجرائم ، و تقوم بالتحقيق معهم و قد تستخدم الشدة إذا توافرت قرائن موجبة للتشديد عليهم[5] . و هؤلاء قد يكونون مثلهم أو أخطر . و خلاصة القول إن الحسبة و الشرطة يقومان بالعديد من الإجراءات الوقائية ضد الحالات المشبوهة و الخطرة ، و هي إجراءات عامة ، تطبق على الجميع ، مثل دفع المجانين والصغار ومنعهم من الإضرار بالآخرين, و منع الجرائم قبل أن تقع ، و حث المواطنين على اتخاذ أسباب الوقاية ، و تعمل الشرطة على توفير الأمن بالتواجد في الأماكن العامة و الحراسة و التجوال ليلا .

---

[1]– انظر : الحميداني (عمر بن محمد) ، المرجع السابق ، ص : 125 .

[2]– انظر : الشكعة (مصطفى) ، معالم الحضارة الإسلامية ، ج1 ، ط5 ، بيروت ، دار العلم للملايين ، 1987 ، ص : 87 .

[3]– الآية : 79 ، المائدة .

[4]– انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، الفتاوي ، مرجع سابق ، ج5 ، ص : 195 .

[5]– المعلمي (يحيى عبد الله) ، الشرطة في الإسلام ، مرجع سابق ، ص : 12 .

و إجراءات خاصة تطبق على الأشخاص الخطرين ، مثل التحقيق و القبض و الإحضار والتوقيف المؤقت ، و بالمنع من الإقامة والإخراج من الأسواق ، و بوضع أنظمة مراقبة على المشبوهين و الخطرين ،كما تأخذ التعهد من الخطرين ، و قد تحجز بعض الأشخاص ، و تودعهم السجن لمدة أقصاها ثلاثة أيام ، و غيرها . و هي إجراءات كثيرة ، و توجد إجراءات وقائية هي من اختصاص القضاء كما نتطرق إليه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثانية : الإجراءات الوقائية القضائية :

إن المتهم عندما يقف أمام القاضي الجنائي ، و ليس له من دليل على إدانته أو براءته يلزمه أمران الأول : يتعين عليه أن يطلق سراحه إذا لم يكن من أهل التهم أو كانت التهمة على جريمة خفيفة ، و الثاني : أن يحقق معه إذا كان من أهل التهم ، أو كانت الجريمة المتهم بها خطيرة و هنا يتعين أن لا يطلق سراحه حتى ينتهي من التحقيق ، و ذلك يوجب عليه أن يودعه الحبس الاحتياطي و هو إجراء أخذ به في الفقه الإسلامي و إن كان بتسميات أخرى ، و عليه نتعرف أولا على الحبس الاحتياطي و مدى مشروعيته ، ثم نتطرق ثانيا إلى مبرراته وضماناته .

أولا : التعرف على الحبس الاحتياطي و مدى مشروعيته

يتطلب في الخطوة الأولى أن نتعرف على الحبس الاحتياطي ، ثم نتطرق إلى مدى مشروعيته في الخطوة الثانية .

1- التعرف على الحبس الاحتياطي .

إن الحبس الاحتياطي عرفه الفقهاء المسلمون و لكن بتسميات أخرى ، فيقال له : الحبس في التهمة ، أو حبس استبراء ، أو حبس اختبار ، كما يسمى حبس كشف ، و حبس استظهار ، و يسمى توقيفا[1] . و يعني عندهم : "أن يحبس حتى ينكشف حاله"[2] ، أو "حتى يتبين للحاكم أمره"[3] ، أو "حتى يسأل عنه و يتبين حاله"[4].

---

[1]-انظر:ابن القيم (شمس الدين)، الطرق الحكمية،مرجع سابق،ص:78.وابن فرحون(برهان الدين)،تبصرة الحكام،ج 2، ص:234 والماوردي(علي بن محمد)،الأحكام السلطانية،ص:362.وعمارة(عبد الحميد)،ضمانات المتهم،مرجع سابق، ص:375.وانظر:الساعاتي(أحمد عبد الرحمن البنا)،بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني، بهامش الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني،ج 16،بيروت،دار التراث العربي،(د ت ط)،ص:124.

[2] – انظر : ابن القيم (شمس الدين)، الطرق الحكمية ، ص : 77 .

[3]- انظر : ابن القيم (شمس الدين)، الطرق الحكمية ، ص : 78 .

[4]– انظر : ابن فرحون(برهان الدين) ، المرجع السابق ، ص : 131 .

و كلها تفيد أن لهذا الحبس غاية محدودة ، و هي أن ينكشف حاله و يتبين أمره ، فإن كان بريئا سرح ، و إن ثبتت التهمة عليه نفذ فيه الحكم . و ذلك يكون بعد التحقيق معه و السؤال عنه . وعرفه البعض بأنه : "إجراء تحفظي يتخذ قبل المتهم الذي لم تثبت إدانته ويحتمل أن تظهر براءته"[1].

و إذا استبان الآن لنا أمره فما مدى مشروعيته ؟

2- مدى مشروعية الحبس الاحتياطي

على الرغم من وجود خلاف في مشروعية الحبس بوجه عام[2] ، فإن الحبس الاحتياطي أو الحبس في التهمة لا يوجد فيه خلاف فيما يبدو ، و قد ذهب إلى مشروعيته جمهور الفقهاء[3] ، ودليل مشروعيته من النقل و العقل .

أما النقل : فقد ورد في السنة أن النبي صلى الله عليه و سلم حبس رجلا في تهمة[4] . وفي رواية :"حبس في تهمة يوما وليلة"[5] .

أما العقل ، فقد ذكر العلماء العديد من الأدلة العقلية منها :

أ- إن الحاكم قد يكون مشغولا عن تعجيل الفصل ، وقد يكون عنده حكومات (أي قضايا) سابقة ، فيكون المطلوب محبوسا معوقا حين يطلب إلى أن يفصل بينه وبين خصمه ، وهذا حبس بدون التهمة ، ففي التهمة أولى[6] .

ب- إن حبس المتهم حتى تتضح إدانته أو براءته من المصالح التي يجب مراعاتها ، لأن عقوبته قبل ثبوت إدانته لا تجوز ، وإطلاق سراحه حتى ثبوت إدانته فيها ضياع للحقوق ومدعاة لأن يختفي أو يهرب ، كما هو شأن غالبية المتهمين[7] .

---

[1]- انظر : عمارة (عبد الحميد) ، المرجع السابق ، ص : 376 .

[2]- نسب إلى ابن حزم القول بعدم مشروعية الحبس . و هو رأي أبي المعاطي ، انظر : الأنصاري (عبد الحميد إسماعيل) ، ص: 59 و60، هامش 180 . و انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، المرجع السابق ، ص : 505 .

[3]- انظر : الأنصاري (عبد الحميد إسماعيل) ، المرجع السابق ، ص : 60 ، و الحميداني (نمر بن محمد)، ولاية الشرطة ، مرجع سابق ص : 480 . ويذكر محدة (محمد) أن الفقهاء انقسموا إلى قسمين ، و لم يوضح ذلك ، انظر : ضمانات المشتبه فيه ، ج1 ، ص: 112 .

[4]- أخرجه أبو داوود عن معاوية بن حيدة عن جده ، باب في الحبس في الدين و غيره و ذكره الألباني في صحيح أبي داوود و حسنه ، رقم 3630 ، ج2 ، ص : 403 .

[5]- نقله ابن القيم من جامع الخلال ، انظر : الطرق الحكمية ، ص : 78 .

[6]- انظر : ابن القيم (شمس الدين)، الطرق الحكمية ، ص : 78 .

[7]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد)، ولاية الشرطة ، ص : 480 .

ج- إن ترك المتهم مطلق السراح قبل تحقيق ما نسب إليه يؤدي إلى هربه ، و قد يؤدي إلى صدور حكم غير صحيح عليه ، أو يؤدي إلى عدم تنفيذ العقوبة عليه بعد الحكم ، فأساس العقاب هو حماية المصلحة العامة ، وصيانة النظام العام[1] .

د- الحبس في التهمة حتى يظهر أمر الحق فيها ، شيء منطقي وضروري ، فليس من المعقول ولا من الشرع في شيء ، أن يؤتى بالمتهم سارقا ، أو قاتلا ، أو زانيا ، ولم يقم الدليل كاملا على ارتكابه الجرم ، ثم يترك حرا طليقا حتى يفر أو يختفي ، قبل أن يتمكن القضاء من التثبت مما اتهم به وإصدار الحكم عليه . هنا و هنا فقط ، فالحبس ليس مشروعا فقط ، و لكنه ضروري و واجب ، أما فيما عدا ذلك فإن مشروعيته كعقوبة تنزل بالجاني محاطة بالكثير من الشكوك[2] .

و إذا ثبت أنه مشروع للأدلة الشرعية و العقلية المذكورة آنفا فما هي مبرراته ، و هل لذلك من ضمانات هذا ما نتطرق إليه في الخطوة الموالية .

ثانيا : مبررات الحبس الاحتياطي وضماناته

نتطرق في الخطوة الأولى إلى مبررات الحبس الاحتياطي ، ثم نتطرق إلى ضمانات الحبس الاحتياطي في الخطوة الثانية .

1- مبررات الحبس الاحتياطي

يبرر الحبس الاحتياطي بأنه إجراء ضروري للتحقيق مع المتهم ، و مدى إدانته أو براءته من التهمة المنسوبة إليه ، و لذلك يرى الفقهاء أن المنكر للتهمة يسجن حتى تتم عليه الشهادة ، أو يسجنه القاضي حتى يشاور أهل العلم فيعلم موافقتهم على ذلك و مخالفتهم فيه أو لطلب نص[3] ، أو ليتفرغ للمشاورة أو غيرها[4] . أو حتى تظهر عدالة الشهود ، أو حضور شهود يمكن إحضارهم[5] ، أو يسجنه القاضي حتى يذهب غضبه ، لأن القاضي لا يقضي وهو غضبان و قد ورد النهي عن ذلك[6]. و أوصى أحد خلفاء بني أمية ابنه : أن لا يعاقب في حين الغضب و حضه على أن يسجن

---

[1]- انظر : عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 151.

[2]- انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، النظام العقابي الإسلامي ، مرجع سابق ، ص : 508 .

[3]- انظر : الباجي (أبو الوليد) ، المنتقى ، ج 7 ، ص : 148 .

[4]- انظر : الباجي (أبو الوليد) ، المرجع السابق ، ص : 185 .

[5]- انظر : مالك بن أنس ، المدونة ، ج4 ، ص : 527 . و بهنسي (أحمد فتحي) ، موقف الشريعة ، ص : 89 .

[6]- أخرجه البخاري في صحيحه عن أبي بكرة بلفظ : "لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان" ، انظر : كتاب الأحكام باب ، هل يقضي القاضي أو يفتي و هو غضبان .

حتى يسكن غضبه ثم يرى رأيه ، و كان يقول : إن أول من اتخذ السجن كان حليما ، و لم يرد طول السجن ، و إنما أراد السجن الخفيف حتى يسكن غضبه[1] .

و هذا كله حتى يمكن الوصول إلى المتهم في كل وقت لاستجوابه و مواجهته بالشهود أو الأدلة الأخرى ، و منع المجرم من تغيير أو إخفاء الأدلة التي تساعد على إظهار الحقيقة[2] .

و هذه المبررات ضرورية و منطقية ، و لكن لا تقتصر الحكمة من جواز الحبس الاحتياطي على فكرتي الحجز و الامتحان ، و ما قد يدعو إليه من الوصول إلى الحقيقة باعتراف المتهم أو إيجاد جو مناسب يعين على إدراك مدى صلة المتهم بالجريمة ، و إن كان ذلك هو الهدف الرئيس فإنه بالنسبة لبعض المتهمين يتعدى إلى الرغبة في كف أذاهم عن الناس و تجنيب المجتمع شرورهم وخاصة معتادي الإجرام[3] . فالمتهم باقتراف جرائم خطيرة يحبس احتياطيا لحماية المجتمع خوفا من اقترافه جرائم أخرى ، و حماية المتهم نفسه من اعتداء المجني عليه أو أقاربه أو غيرهم[4] .

و ذلك يعني أن الحبس الاحتياطي له هدف آخر هو الوقاية من المتهمين الخطرين . و لذلك لا بد له من ضمانات ، كما نبين في الخطوة الموالية .

2- ضمانات الحبس الاحتياطي

إن الحبس الاحتياطي إجراء خطير ، يمس الحرية الفردية ، و لذلك يتعين أن تكون له ضمانات معلومة و من ذلك :

أ- أن تكون الأدلة قوية وكافية على الاتهام[5] .

ب- أن يكون لمدة محدودة ومعلومة [6]، وحدده بعضهم بشهر[7] .

---

[1]- انظر : ابن فرحون (برهان الدين)، التبصرة ، ج 2 ، ص : 232 .

[2]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد)، ولاية الشرطة ، ص : 481 .

[3]- انظر : عمارة (عبد الحميد) ، ضمانات المتهم ، ص : 579 .

[4]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد)، المرجع السابق ، ص : 481 .

[5]- قال ابن عاصم : و حيث تقوى تهمة في المدعى عليه فالسجن له قد شرعا .

وانظر : الكافي ، (محمد بن يوسف) ، إحكام الأحكام على تحفة الحكام ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1994، ص : 279 . وانظر : الحصري (أحمد) ، علم القضاء ، أدلة الإثبات ، ج1 ، ط1 ، القاهرة ، مكتبة الكليات الأزهرية ، 1977 ، ص: 552 .

[6]- انظر : الأنصاري (عبد الحميد إسماعيل) ، المرجع السابق ، ص : 61 .

[7]- انظر : ابن القيم(شمس الدين) ، الطرق الحكمية ، ص : 79 . و قال الحنفية ، يحبس أياما . انظر : الحصري (أحمد) ، المرجع السابق ، ص: 552 .

ج- أن تكون الجرائم المتهم بها خطيرة ، مثل جرائم القتل و الحدود ، أو إذا كان الشخص مشتهرا بالإجرام أو مجهول السيرة[1]. و لذلك لا يقبل الفقهاء إطلاق هذا النوع الخطير بالكفالة بخلاف الجرائم البسيطة فيجوز الإفراج فيها بكفالة[2].

و هكذا يمكن القول بأن القصد من الحبس الاحتياطي إضافة إلى حسن سير التحقيق هو التوقي و الاحتياط على المتهم خشية هربه و اقترافه جرائم أخرى . و ذلك كما رأينا يخضع لضمانات حتى لا يسجن الأبرياء ، و لا يقع المتهمون أنفسهم في ظلم و لذلك يشترط أن يكون الحبس خفيفا لمدة محدودة كشهر و نحوه .

و يبدو لي أن الإجراء الوحيد الذي تتخذه الجهة القضائية للوقاية على المتهمين هو الحبس الاحتياطي[3] .

و قد اتبعت الشريعة الإسلامية طرقا أخرى للتصدي للحالة الخطرة و ذلك مثل التدابير الاحترازية و هذا ما نكشف عنه في الفرع الموالي .

الفرع الثاني : التدابير الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة

رأينا في الفصل التمهيدي أن الشريعة الإسلامية عرفت أنظمة تشبه التدابير الاحترازية . ومعلوم أن الهدف من تلك التدابير هو التصدي لخطورة من تطبق عليهم ، وسوف نكشف في مرحلة أولى عن أهداف التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية (الفقرة الأولى) ثم نتطرق في مرحلة ثانية إلى أنواع التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : أهداف التدابير الاحترازية

إن التدابير الاحترازية هي إجراءات وقائية تتخذها الجهات المختصة ، بقصد التصدي لحالة الخطورة. وهذا يعني أنه مهما تعددت الإجراءات فإن الهدف يبقى واحدا وهو مواجهة هذه الخطورة لدى بعض الأشخاص .

---

[1]- انظر : محدة (محمد) ، ضمانات المشتبه فيه ، مرجع سابق ، ج1 ، ص: 163. وعمارة (عبد الحميد) ، المرجع السابق ، ص : 377 .

[2]- انظر : مالك بن أنس ، المدونة ، 4 ، ص : 527 . و الحصري (أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 552 ، 553 .

[3]- ويذهب الماوردي إلى جعله من اختصاص الأمير دون القاضي ، انظر : الأحكام السلطانية ، ص : 362 .
وفي عبارة ابن القيم : و منهم من قال : الحبس في التهم إنما هو لولي الحرب ، دون القاضي ، و نسبه إلى بعض الشافعية وبعض الحنابلة ، الطرق الحكمية ، ص : 79 . و قد أشرنا من قبل إلى مسألة تغير الاختصاص فما يكون مرة من اختصاص القضاة يكون بعد فترة من اختصاص غيرهم و هكذا .

وإذا كان الفقهاء المسلمون لم يذكروا هذه الخطورة بالاسم ، فإننا نجدهم من خلال التطبيق العملي لهذه التدابير إنما يقصدون مواجهة خطورة ما . فالتدبير الوقائي هو مجرد أسلوب يستهدف حماية المجتمع من خطورة محتملة ، و من ثم يتصور اتخاذه اتجاه أشخاص غير مسؤولين كالمجانين أو الصغار أو المشردين ، كما تهدف إلى منع الخطر ، و ذلك بسحب الأشياء الضارة من التداول أو بجعل المجرمين الخطرين في موقف يمتنع معه الضرر[1] .

و لذلك يرى الذين كتبوا عن التدابير في الشريعة الإسلامية بأنها تستلزم لإنزال التدابير الاحترازية أن تكون هناك خطورة إجرامية [2]. و عندما ذكر القرآن النفي في جريمة الحرابة بقوله تعالى : "أو ينفوا من الأرض"[3] . و في تعريف بسيط للنفي فإنه يعني :" نقل المجرم إلى بلد غير البلد الذي ارتكب فيه الجريمة " ، و هو تفسير منطقي كما يرى بعض القانونيين يتناسب مع ظاهر النص ويراعي حكمة التشريع ، فنفي الجناة يضمن مواجهة خطورتهم الإجرامية ، و ذلك بتبديد قوتهم ، وكسر شوكتهم ، و تشتيتهم في الأرض . و النفي نظام عرف في نطاق النظرية العامة للتدابير الاحترازية كنظام استئصالي يواجه خطورة المجرم بإبعاده عن المجتمع[4] .

و النفي في الشريعة الإسلامية ليس نظاما استئصاليا كما نراه فيما بعد ، و الذي يهمنا هنا هو الغرض منه ، فقد تبين أن القصد هو مواجهة الخطورة. و النفي من جهة أخرى منه ما يعود إلى مصلحة الجاني نفسه في حالة ما إذا كانت الجريمة التي اقترفها مؤذية للشعور العام بحيث لا يقبله المجتمع بين أفراده حتى و إن عوقب على فعلته ، و منه ما يعود إلى مصلحة المجتمع كأن يكون الجاني على خطورة إجرامية تحمل على الاعتقاد القوي بأنه يعود إلى طريق الجريمة مرة أخرى إذا ترك في نفس المحيط الاجتماعي الذي ارتكب فيه جريمته الأولى[5] . فيكون من مصلحته إبعاده عنه حتى لا يروعه مرة ثانية و لا يهدد أمنه الاجتماعي .

---

[1]- انظر : عساف (محمد مطلق)، المصادرات والعقوبات المالية ، مرجع سابق ، ص : 189 ، 190 .

[2]- انظر : حامد (محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 236 .

[3]- الآية 33 ، المائدة .

[4]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة ، مرجع سابق ، ص : 38 .

[5]- انظر : حامد (محمد أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 251 ، 252 .

و من المعلوم أن الخطورة تستلزم إجراء غير محدد المدة ، لأنه لا يمكن التنبؤ بوقت زوالها و قد تصدى الفقهاء لحالة من تكررت منه الجرائم و لم ينزجر عنها بالحدود بأنه يجوز للحاكم أن يستديم حبسه حتى الموت أو التوبة لدفع ضرره عن الناس[1] .

ففكرة الحبس غير المحدد المدة ، إنما الغرض منها مواجهة الخطورة الكامنة في هؤلاء الأشخاص الذين لم تردعهم العقوبات . و هو بهذه الصورة ليس إلا تدبيرا احترازيا[2] ، و قد عرفته الشريعة الإسلامية كعلاج تدفع به خطورة المجرمين العائدين و الخطرين على المجتمع[3] . و القول بأن الهدف من التدابير الاحترازية هو التصدي للحالة الخطرة ، لا ينفي وجود أغراض أخرى لها .

من ذلك حماية الجاني نفسه من العقوبات البدنية التي تقضي عليه ، أو حسب عبارة الفقهاء فإن شارب الخمر مثلا إذا كان لا يكف عن شرب الخمر و لا يقلع عنه بالحد "فإلزامه السجن أحوط لدينه و أبقى على جسمه"[4] .

و من ذلك أيضا أنها تغطي القصور الموجود في العقوبة التي تعجز في كثير من الأحيان عن التصدي لخطورة بعض الأشخاص الذين لا ينكلهم الضرب ، كما قال الإمام مالك ، و لذلك يحبسون أبدا حتى تظهر توبة أحدهم ، فذلك خير لهم و لأهليهم و للمسلمين[5] .

كما أن بعض ذوي الخطورة كالمجانين الذين لا يعقلون معنى العقوبة ، يتحتم التدبير الاحترازي للوقاية من خطورتهم . و هكذا يبدو أن مواجهة الخطورة في الشريعة الإسلامية يكون بالعديد من التدابير الاحترازية ، و سوف نتطرق في الخطوة القادمة إلى أنواع التدابير التي تصدت بها الشريعة الإسلامية لمواجهة الخطورة .

---

[1]- انظر : الدسوقي (محمد إبراهيم) ، التدابير الاحترازية ما بين الشريعة الإسلامية والقانون المقارن ومشروع قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص : 130 .

[2]- ذكر عبد القادر عودة بأن الشريعة في الواقع تمتاز عن القوانين الوضعية بأنها تعاقب معتادي الإجرام و محترفيه بالقتل والتخليد في السجن ، و هما العقوبتان اللتان تصبو إليهما بصفة عامة نفوس شراح القوانين الوضعية و على الأخص أصحاب نظرية تدابير الأمن و طرق الاستئصال . انظر : التشريع الجنائي ، ج1 ، ص: 769 .

[3]- انظر : السماك (أحمد حبيب) ، ظاهرة العود ، مرجع سابق ، ص : 565 ، 566 . و انظر : عكاز ، فلسفة العقوبة ، ص : 345 .

[4]- انظر: ابن رشد (أبو الوليد محمد) ، البيان و التحصيل ، مرجع سابق ، ج16 ، ص : 291 ، 292 .

[5]- انظر: ابن فرحون (برهان الدين) ، التبصرة ، ج2 ، ص 134 . و انظر : الخليفي (ناصر علي ناصر) ، الظروف المشددة و المخففة ، مرجع سابق ، ص: 231 ، 232 .

الفقرة الثانية : أنواع التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية

على الرغم من اجتهاد بعض الفقه في تقسيم التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية[1]، فإنه من الأفضل أن نبقي على التقسيم البسيط ، أي تقسيمها إلى تدابير شخصية و تدابير عينية . ونتناول في خطوة أولى ، التدابير الاحترازية الشخصية .ثم نتناول في الخطوة الثانية التدابير الاحترازية العينية .

أولا : التدابير الاحترازية الشخصية .

و هي أنواع كثيرة ، و يمكن تقسيمها إلى : تدابير سالبة للحرية ، تدابير مقيدة للحرية ، تدابير علاجية .

1- التدابير الاحترازية السالبة للحرية .

أخذ الفقهاء بعقوبة السجن المفتوح المدة و هو تدبير سالب للحرية سلبا تاما . و يعبر الفقهاء عن ذلك بالسجن حتى التوبة أو الموت ، و طبقوا ذلك على المحارب حيث يسجن في المكان الذي ينفى إليه حتى تعرف له توبة[2]. وكذلك يسجن السارق بعد الرابعة عند المالكية[3] وبعد الثانية عند غيرهم[4]. و يسجن من يتهم بالقتل و ضرب الناس عند الحنفية حتى يتوب[5] . و يسجن من اعتاد السرقة وعرف بالشر و الفساد و الجرم حتى تظهر توبته[6] . و أجازوا أن يسجن من كان يخشى على المسلمين من معرته ، و إضراره بهم لو كان مطلقا . و ذلك استنادا إلى أصل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، و لا يمكن القيام بهما في حق من عرف بذلك إلا بالحيلولة بينه و بين الناس بالحبس[7] .

---

[1]- انظر : حامد (محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 323 . و انظر : فريد (هشام محمد) ، الدعائم الفلسفية للمسؤولية الجنائية، موسوعة القضاء و الفقه للدول العربية ، ج179 ، السنة 1403 ، 1983 ، ص : 232 . هامش 3 نقله عن حتاتة (محمد نيازي) .

[2]- انظر : مالك بن أنس ، المدونة ، ج 4 ، ص : 552 . و الدردير (أحمد) ، الشرح الكبير ، ج 4 ، ص : 349 .

[3]- انظر : الدردير (أحمد)، الشرح الكبير ،مرجع سابق، ج 4 ، ص : 333 .

[4]- انظر : أبو يوسف (إبراهيم بن يعقوب) ، المرجع السابق ، ص :174.وابن قدامة (موفق الدين) ، المرجع السابق،ج10،ص:271.وابن التركماني،الجوهر النقي بهامش سنن البيهقي،مرجع سابق،ج8،ص:225،224.وشرف الدين(عبد العظيم)،المرجع السابق،ص:330، 331.وانظر:اليماني الصنعاني،المرجع السابق،ج4،ص:249.

[5]- انظر : زيدان (عبد الكريم) ، المفصل ، مرجع سابق ، ج 4 ، ص : 76 .

[6]-انظر:الباجي(سليمان بن خلف)،المنتقى،ج7،ص:166،الونشريسي(أحمد)،المرجع السابق،ج10،ص:121.عودة(عبد القادر)، المرجع السابق،ج1،ص:768.وانظر:ابن فرحون(برهان الدين)،المرجع السابق،ج2،ص:134.

[7]-انظر : خان (محمد صديق حسن) ، الروضة الندية ،مرجع سابق، ج 2 ، ص : 285 .

و يظهر من خلال بعض العبارات التي استعملوها أنهم يقصدون به الاحتراز ، كما تقدم في عبارة : "و إضراره بهم لو كان مطلقا" و عبارة "و لا يمكن القيام بهما إلا بالحيلولة .. بينه و بين الناس" أي أنهم قصدوا حماية الناس من شره. و أصرح من ذلك عبارة بعض المالكية : "أن السجن لقبض أذاه عن الناس"[1] .

و هكذا عللوا حبس السارق للمرة الثالثة "و لكن يحبس عن المسلمين"[2] ، وفي قول علي رضي الله عنه : "و لكن أمسكوا كله عن المسلمين ، و أنفقوا عليه من بيت المال"[3] ، أي احبسوا شره عن المسلمين كما قال في الرجل الداعر "يحبس عنهم شره و ينفق عليه من بيت مالهم"[4] ، أي لأنه فعل ذلك لمصلحتهم ، فلينفق عليه من بيت مالهم . و ذلك يعني أن السجين في هذه الحالة لا يقصد عقوبته و لكن يقصد التوقي من شره و خطورته .

و بالتالي يجب أن تحسن معاملته و لا يكلف بالإنفاق على نفسه من ماله و كذلك أمر عمر بسجن السارق بعد الثانية و قال: "و لكن احبسوه عن المسلمين"[5] ، و كذلك علل الشافعية حبس المغرب إذا تعرض إلى إفساد النساء بقولهم : "فيحبس كفا عن الفساد"[6] .

بل إن ظاهر عقوبة المرأة الزانية في صدر الإسلام الذي ثبت في قوله تعالى : [فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت][7] ، ظاهر في وقاية المجتمع من خطر الفاحشة و هو نوع من تحديد الإقامة[8] . و كذلك قال المالكية في الطفل الذي يتخنث و يفسد بالدراهم أنه يحبس في بيته لا في السجن[9] ، أي كأنه تحدد إقامته لتوقي خطورته و حماية المجتمع من فساده ، لأنه ليس من أهل العقوبة .

وذكر بعض الباحثين من أمثلة التدابير السالبة للحرية حجز من اشتهر بإيذاء الناس، والمتهم المعروف بالفجور ، ومن تكرر منهم ارتكاب الجرائم ، ولم تردعهم العقوبات المقررة ، وذلك حتى

---

[1]- انظر : الباجي (سليمان بن خلف) ، المنتقى ، ج 7 ، ص : 166 .

[2] - انظر : أبو يوسف (إبراهيم بن يعقوب) ، الخراج ، ص : 174 .

[3]- انظر : ابن التركماني ، الجوهر النقي بهامش سنن البيهقي ، ج 8 ، ص : 224 .

[4]- انظر : أبو يوسف (إبراهيم بن يعقوب)، الخراج ، ص : 150 .

[5]- انظر : ابن عبد البر (أبو عمر يوسف)، الاستذكار ، ج 24 ، ص : 191 ، 192 .

[6]- انظر : الماوردي (علي بن محمد) ، الحاوي الكبير ، ج 17 ، ص : 35 .

[7]- الآية 15 ، النساء .

[8]- انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، المرجع السابق ، ص : 513 .

[9]- انظر : الونشريسي (أحمد)، المعيار ، ج 8 ، ص : 258 .

تظهر توبتهم و ينصلح حالهم وإلا ظلوا معزولين مكفوفا شرهم عن الناس حتى يموتوا[1]. وسماه غيره بالعزل أي عزل المجرم عن المجتمع سواء كان لفساده أو من أجل تقويمه و تثقيفه و تعليمه[2].

و لا يشترط أن يكون ذلك في السجن بل يجوز في أي مكان ما دام مسلوب الحرية تماما ، مكفوفا شره عن المجتمع .

كما اتخذ الفقهاء بعض التدابير المقيدة للحرية ، كما نبين في الخطوة الموالية .

2- التدابير الاحترازية المقيدة للحرية .

هذه التدابير لا تسلب فيها الحرية تماما ، و إنما تقيد بعض الشيء ، و من أمثلة ذلك ، النفي أو التغريب أو الإبعاد ، و من ذلك أيضا منع الموظف من مزاولة مهنته ، أو من تولي بعض الوظائف. و التدابير الأولى يختلط كل منها بالآخر فيكون المضمون واحدا ، و لذلك نتحدث عنها أولا. ثم نتطرق إلى المنع من ممارسة الوظيفة أو تولي بعض الوظائف .

أ- تدبير النفي أو التغريب أو الإبعاد .

و هي تشترك في معنى واحد كما تقدم و هو الإبعاد أو الإخراج و منه منع التواجد في أمكنة معينة و منه أيضا الإخراج من الحارة عند المالكية[3] . و يمكن القول بأن هذه التدابير بسبب الاجتهادات الفقهية التي أدخلت عليها أصبحت تشمل العديد من التدابير المعروفة في القوانين الحديثة و من ذلك : السجن و الإبعاد ، و تحديد الإقامة و حظر الإقامة ، و المنع من التواجد في أمكنة معينة ، و نظام المراقبة . و سوف نبين ذلك بهذا الترتيب :

- السجن :

ارتبط تدبير النفي و التغريب بالسجن عند جميع الفقهاء تقريبا ، و يرى فقهاء المالكية و الحنفية أن المحارب ينفى و يسجن في المكان الذي ينفى إليه[4] . و ذلك أيضا ممكن عند

---

[1]- انظر : فريد (هشام محمد) ، المرجع السابق ، ص : 232 . هامش 3 .

[2]- انظر : منصور (علي علي) الشبهات الواردة في تعدد الزوجات و الحروب و الغزوات و الحدود في الإسلام ، البحوث و الدوريات المقدمة للمؤتمر العالمي الثالث للسيرة النبوية ، الدوحة ، محرم ، 1400 ، ج 1 ، بيروت ، منشورات الكتب العصرية ، ص : 470 . و انظر : وهبة (أحمد) ، موجز أحكام الشريعة في التجريم و العقاب ، ص : 60 .

[3]- انظر : الدردير (أحمد) ، الشرح الكبير ، و انظر : حاشية الدسوقي ، ج 4 ، ص : 355 .

[4]-انظر :الحطاب(محمد بن عبد الرحمن)،مواهب الجليل،ج6،ص:315.وشبير(محمد عايش)،الإسلام يعلنها حربا على قطاع الطريق ، ص : 205 . و قال الشيعة : "و إذا ظفر به (أي ظفر الإمام بالمحارب) فلا يجمع بين التعزير و النفي ، بل التعزير كاف مع الحبس حتى تعلم توبته".انظر: اليماني الصنعاني (أحمد بن قاسم العنسي) ، التاج المذهب بأحكام المذهب ،

الشافعية الذين قالوا : "لا يجوز أن يحبس في تغريبه إلا أن يتعرض للزنا أو إفساد النساء ، فيحبس كفا عن الفساد تعزيرا"[1] ، و الحبس في هذه الحالة هو نوع من الاحتراز و ليس عقوبة .

- الإبعاد

و النفي و التغريب في حقيقته هو مجرد إبعاد عن موضع الفاحشة[2] ، بغرض أن ينقطع عن أهله و ولده و معاشه و تلحقه الذلة[3] ، أو خروجه عن أنس الأهل و الوطن إلى وحشة الغربة والانفراد[4] و هو يهدف في رأي البعض إلى تغيير الوسط الذي يعيش فيه المجرم[5] ، و يفضل أن يكون إلى بلد أحسن في الدين والمحافظة أفضل من البلاد التي كان فيها حتى لا يعمل شيئا منكرا[6].

و الأصل فيه هو إخراج الزاني ، و كذا المحارب ، عن موضع إقامته بحيث يعد غريبا ، وهذا المعنى هو المتعارف عند الصحابة الذين هم أعرف بمقاصد الشرع[7].

و يرى بعض المعاصرين أن الحالات التي يستحسن فيها إبعاد المجرم عن محيطه الاجتماعي متعددة فقد يكون هذا المحيط نفسه أحد عوامل انحرافه ، بأن يضم مجموعة من الأصدقاء أو الزملاء أو الأهل سلوكهم نفسه منحرف أو قد تكون الجريمة التي ارتكبها مؤذية للشعور العام بحيث لا يستطيع هذا المحيط أن يتقبل الجاني بين صفوفه .

و قد يكون لمصلحة المجتمع نفسه إذا كان الجاني على خطورة إجرامية ما يحمل على الاعتقاد القوي بأنه سوف يعود إلى طريق الجريمة مرة أخرى[8] .

شرح متن الأزهار في فقه الأئمة الأطهار ، ج 4 ، ص : 257 . و انظر : النواوي (عبد الخالق) ، التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ص : 265 .

[1]- انظر : الماوردي (علي بن محمد) ، الحاوي الكبير ، ج 17 ، ص : 35 .

[2]- انظر : النووي (يحيى بن شرف) ، روضة الطالبين ، ج7 ، ص : 308 .

[3]- انظر : ابن نصر ، المعونة ، ج2 ، ص : 313 ، و الدسوقي،الحاشية على الشرح الكبير ، ج4 ، ص : 321 ، 322

[4]- انظر : الماوردي (علي بن محمد)، الحاوي الكبير ، ج 17 ، ص : 35 .

[5]- انظر : قلعة جي (محمد رواس) ، موسوعة فقه عمر بن الخطاب ، ص : 212 .

[6]- انظر : الحميد (عبد الله بن سالم) ، التشريع الجنائي الإسلامي ، دراسات في التشريع الجنائي الإسلامي المقارن بالقوانين الوضعية ، ط 2 ، الرياض ، مطابع النصر الحديثة ، 1402 ، 1981 ، ص : 94 ، 95 .

[7]- انظر:الشوكاني(محمد بن علي)، نيل الأوطار ، ج7 ، ص : 95 . و اللهيبي (مطيع الله دخيل الله بن صرهيد) ، العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب و السنة ، جدة ، 1983 ، دون دار نشر ، ص : 117 .

[8]- انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، النظام العقابي ، ص : 551 .

و يذكر البعض أن من أسباب الإبعاد ، تطهير المجتمع من العنصر الإجرامي ، محاولة نسيان المجتمع للجريمة بسرعة ، إبعاد الجاني عن مكان الجريمة حتى لا يستمرئ ارتكابها غرورا و تفاخرا ، و حتى يجد الجاني في مكان غربته مجتمعا جديدا يمكن أن يتكيف معه[1] .

و يستحسن في رأي أحد الباحثين الأخذ بتدبير الإبعاد لعدة أسباب منها :

- أنها تحقق الأغراض المتوخاة من فرض العقاب ، ففيها الإيحاش للجاني مما يكفي لزجره وإصلاحه .
- لا تكلف الدولة نفقات معيشة المحكوم عليه .
- لا يكون المحكوم عليه عالة على المجتمع ، معدوم الإنتاج .
- و هي لا تتعدى الجاني إلى غيره ، و مع ذلك يجوز لهم الانتقال معه[2] .

و نشير هنا إلى أنه يشترط في إبعاد الأجنبي إلى خارج أرض الإسلام أن يبعد إلى مكان يأمن فيه على نفسه لقوله تعالى[3] [ثم أبلغه مامنه][4] .

هذا هو الأصل في النفي و التغريب ، و الأمور الأخرى تفرعت عنه بسبب المغربين أنفسهم مما جعل الفقهاء مضطرين إلى الاجتهاد في وضع الحلول المناسبة .

- تحديد الإقامة

من المعلوم أن النفي أو التغريب إذا كان في صورة تحديد بلدة معينة بذاتها فهو نوع من تحديد الإقامة[5] ، و لكنه نوع من تحديد الإقامة بمعنى آخر ، لأنه جاء بعد الإبعاد ، و هذا ما يميل إليه البعض أن ينفي إلى بلد معين و لا يسمح له بمغادرته حتى تنتهي مدة العقوبة[6] .

و لكن الذي يصدق على تحديد الإقامة بمعناها الحديث هو كما تقدم حبس المرأة في بيتها حتى الموت إذا أتت الفاحشة ، و هي عقوبة كانت في صدر الإسلام ثم نسخت ، و كذلك حبس الطفل في بيته كما رأينا و منه أيضا مفهوم السجن كما كان في صدر الإسلام و هو تعويق الشخص بمكان من الأمكنة[7] .

---

[1]- انظر : السماك (أحمد حبيب) ، ظاهرة العود ، ، مرجع سابق ، ص : 567 ، 568 .

[2]- انظر : عامر (عبد العزيز)، التعزير في الشريعة الإسلامية ، ص : 394 . و اختيار التأديب بالنفي في رأي القرشي ، (غالب بن عبد الكافي) ، له معان عظيمة وآثار حسنة إذ لا يحصل منه التأديب فحسب بل إبعاد الضرر عن المجتمع والعبرة لمن تحدثه نفسه أن يعمل مثل ذلك العمل. انظر: أوليات الفاروق في الإدارة و القضاء ، مرجع سابق ، ج 1 ، ص:238.

[3]- الآية 6 التوبة .

[4]- انظر : عودة (عبد القادر)، المرجع السابق ، ج1 ، ص :303 إلى 306 .

[5]- انظر : حامد (محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية ، ، مرجع سابق ، ص : 352 .

[6]- انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، النظام العقابي ، مرجع سابق ، ص : 552 .

[7]- انظر : عكاز (فكري أحمد) ، فلسفة العقوبة ، مرجع سابق ، ص : 353 .

- حظر الإقامة

إن النفي أو التغريب إذا كان في صورة إبعاد عن بلدة معينة دون تحديد بلدة أخرى بذاتها فهو نوع من حظر الإقامة[1] ، و يرى الشافعية أنه يمنع من الرجوع إلى بلدته التي أبعد منها فقط ، أو إلى ما دون المسافة منها ، و يجوز عندهم أن ينتقل إلى بلد آخر ، فلو أنه انتقل إلى بلد آخر لم يمنع[2] فهو لذلك حظر للإقامة في بلد المعصية فقط .

- منع التواجد في بعض الأمكنة

يصدق على النفي و التغريب أنهما منع من التواجد في مكان المعصية ، ومنه الإخراج من الحارة كما تقدم ، ومعروف عن مالك أن الفاسق الذي يأوي إليه أهل الفسق والخمر ، يخرج من منزله وتكرى عليه الدار والبيوت ، ولكن لا تباع عليه لعله يتوب ، وذلك بعد إنذاره مرة أو مرتين أو ثلاثا . فإن لم ينته أخرج وأكري عليه[3]. ويترتب على إخراجه منعه من التواجد في ذلك المكان لأن الذين يخرجون من الحارة هم المضرون بالجيران[4] . ومنه أيضا الإخراج من السوق لمن يغش في الكيل[5]. ولكنه ليس منعا كليا من التواجد وإنما هو منع من البيع فقط .

- نظام المراقبة

يذهب الشافعية إلى أن المغرب أو المنفي لا يعتقل في الموضع الذي غرب إليه ، ولكن يحفظ بالمراقبة والتوكيل به لئلا يرجع إلى بلدته[6]. ويجوز في رأي بعض المعاصرين أن يمنع من الخروج من بيته في أوقات معينة ، ويجوز أن تقيد مراسلاته ، وتخضع للمراقبة ، أو يمنع من الاتصال بأشخاص معينين ، أو من ممارسة بعض المهن إذا ظن أن في قيامه بها خطورة معينة[7] ، وظاهر كذلك أن السجن في معناه القديم وهو تعويق الشخص بمكان معين وإقامة رقيب عليه أو حافظ هو نوع من المراقبة مثل النظام المعروف اليوم بنظام مراقبة البوليس[8]ويرى بعض فقهاء

---

[1]- انظر : حامد (محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 352 .

[2]- انظر : الشربيني (محمد الخطيب) ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، على متن منهاج الطالبين للنووي ، مجلد 4 ، دار الفكر (د ت ط) ، ص : 148 .

[3]- انظر : ابن فرحون (برهان الدين)، التبصرة ، ج2 ، ص : 134 ، وابن القيم ، الطرق الحكمية ، ص : 217 .

[4]- انظر : الدردير(أحمد) ، الشرح الكبير، مرجع سابق ، ج4 ، ص : 355 .

[5]-انظر:ابن تيمية(أحمد بن عبد الحليم)،الحسبة في الإسلام ، ص:54.الونشريسي(أحمد)،المعيار،ج6،ص:412.

[6]- انظر : الشربيني (محمد الخطيب)، المرجع السابق ، ص : 148 .

[7]- انظر : أبو الفتوح (أبو المعاطي) ، المرجع السابق ، ص : 552 .

[8]- انظر: عكاز (فكري أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 353 .

الشافعية مراقبة المبتدع ، وتقديم الوعيد له والتهديد ثم يؤدب ، فإن لم يأمنه بعد ذلك ، أطال حبسه[1]، ولذلك يعتبر هذا النظام من الأنظمة التي طبقت في الشريعة الإسلامية منذ ظهور الإسلام .
ومعلوم أن التغريب له مدة محددة ، وهو سنة ، أما في الحالات الأخرى فإنه غير مقيد بمدة ويتوقف على توبة الجاني وظهور صلاحه أي زوال خطورته[2].

ب : المنع من ممارسة الوظيفة أو تولي بعض الوظائف

و هذا التدبير يعتبره البعض تدبيرا وقائيا[3] ، لأن القصد منه حماية الوظيفة من بعض الأشخاص غير الجديرين بالثقة ، و يعتبره بعض القانونيين مقيدا للحرية[4] ، لأن منعه من ذلك فيه تقييد له في الجانب المهني .

و هو أيضا تدبير مانع ، و يسميه الفقهاء المسلمون العزل من الولاية و قطع الخبز[5] ، ومعناه حرمان الشخص من وظيفته ، و حرمانه تبعا لذلك من راتبه الذي يتقاضاه عنها[6] .
كما يمكن حرمانه من تولي جميع الوظائف في الدولة[7] .

و معلوم أن هذا التدبير يطبق على الذين يتولون الوظائف العامة في الدولة ، سواء كان أداء الوظيفة بمقابل أو مجانا[8] .

---

[1]- انظر : الجويني (إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله)، غياث الأمم ، ص : 105 .

[2]-انظر:السماك(أحمد حبيب)،المرجع السابق،ص:568،وفي عدم تحديد مدته،انظر:أيضا،أبو الفتوح(أبو المعاصي)،المرجع السابق ، 553 . وحامد (محمد أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 512 .

[3]- نقله فريد (هشام محمد) ، عن حتاتة ، انظر: الدعائم الفلسفية ، مرجع سابق ، ص : 232 ، هامش 3 .

[4]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، مرجع سابق ، ص : 153 .

[5]- عبارة ابن تيمية : "فلو عزر الشارب مع الأربعين بقطع خبزه أو عزله عن ولايته كان حسنا" انظر : السياسة الشرعية ص : 104 ، و انظر :المرداوي ، (علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل ، تحقيق : الفقي (محمد حامد) ، ج 10 ، ط1 ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، 1957 ، ص : 249، وانظر : الزركشي (شمس الدين) ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق: الجبرين (عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله) ، مجلد 6 ، ط1 ، الرياض ، مكتبة العبيكان ، 1413 ، 1993 ، ص : 405 .

[6]- انظر: عامر (عبد العزيز) ، التعزير ، مرجع سابق ، ص : 448 ، و انظر كيحل ، الإفراج عن المحبوس ، ص : 132

[7]- انظر : عودة (عبد القادر) ، المرجع السابق ، ج 1 ، ص: 705 ، و انظر : اليماني الصنعاني ، التاج المذهب ، ج 4 ص : 257 .

[8]- انظر : عودة(عبد القادر)، المرجع السابق ، ص : 704 .

و الناظر في كتب الفقه يجد أن هذه العقوبة قد عوقب بها الولاة و القضاة إذا ثبت أنهم ارتكبوا أمرا ينكره الدين[1] .

و قد ثبت أن عمر بن الخطاب عزل بعض ولاته لشربه الخمر[2] . و قال الفقهاء : إن القاضي ينعزل بالرشوة[3] . و معلوم أن ذلك يجوز في حالة خيانة المسؤول أو الأمين أمانته الموكولة إليه ، كمن يخون بيت المال ، و كمن يأخذ الرشوة ، أو يقبل الهدية المهداة إليه بسبب تقلده المسؤولية ... و ذلك لأنها من المنكرات التي حرمها الشارع الحكيم فاستحق من أتاها العقوبة[4] . والهدف منها كما هو ظاهر حماية الوظيفة من خطورة هؤلاء الاستغلاليين الذين يستغلون المنصب لأغراضهم الإجرامية .

3 – التدابير الشخصية العلاجية

و يتمثل ذلك في وضع المجنون في مكان للعلاج، و من المعلوم أن المسلمين لم يهملوا أمر المصاب بالأمراض العقلية ، فكانت تخصص لهم أقسام في بعض البيمارستانات[5] الكبرى لرعايتهم وعلاجهم، و ربما أنشئت لهم مصحات خاصة بهم[6] . و أقيمت المستشفيات منذ العصر الأموي وأفردت حجر خاصة للمجانين في المستشفيات العامة لمداواتهم سريريا و نفسيا[7] .

---

[1] – انظر : عكاز (فكري أحمد) ، فلسفة العقوبة ، مرجع سابق ، ص : 365 .

[2] –انظر:ابن تيمية(أحمدبن عبد الحليم)، السياسة الشرعية،ص:104،والقرطبي،الجامع لأحكام القرآن،ج6،ص:192.

[3] – نقله القرطبي عن الحنفية ، انظر : الجامع لأحكام القرآن ، ج 6 ، ص : 119 . قال: وهذا لا يجوز أن يختلف فيه لأن أخذ الرشوة فسق ، و الفاسق لا يجوز حكمه ، و انظر : ابن قطلو بغا الحنفي (قاسم) ، كتاب موجبات الأحكام وواقعات الأيام ، تحقيق محمود سعود المعيني ، بغداد ، مطبعة الإرشاد ، 1983 ، ص : 270 .

[4] – انظر : اللهيبي (مطيع الله دخيل الله سليمان) ، المرجع السابق ، ص : 111 .

[5] – البيمارستان (بفتح الراء و سكون السين) ، كلمة فارسية مركبة من كلمتين : (بيمار) بمعنى عليل ، أو مريض أو مصاب و (ستان) بمعنى مكان أو دار فهي إذا دار المرضى ، ثم اختصرت في الاستعمال فصارت مارستان ، انظر: عيسى (أحمد)، تاريخ البيمارستانات في الإسلام ، ط2 ، بيروت ، دار الرائد العربي ، 1401 ، 1981 ، ص : 4 .

[6] – انظر : عاشور (سعيد) ، نظم الحكم و الإدارة ، المرأة ، المؤسسات الاجتماعية في الحضارة العربية ، موسوعة الحضارة العربية الإسلامية ، مجلد 3 ، ط1 ، بيروت ، المؤسسة العربية للدراسات و النشر ، 1987 ، ص : 353 . و انظر: حامد (محمد أحمد) ، المرجع السابق ، ص: 510 .

[7] – انظر : الرفاعي (أنور) الإسلام في حضارته و نظمه ، الإدارية و السياسية و الأدبية و العلمية و الاجتماعية والاقتصادية و الفنية ، ط3 ، دمشق ، دار الفكر ، 1406 ، 1986 ، ص : 609 .

و كان الهدف من وضعها هو مداواة المرضى و تربية المجانين بأنواع الأشربة و الأطعمة و المعاجين[1] . و ذلك لأنهم يعتبرون "حفظ اختلال العقول من أعظم المقاصد و الأغراض ، و أول ما يجب الإقبال عليه ، دون الانحراف عنه و الإعراض ، و غير ذلك مما تدعو حاجة الإنسان إلى صلاحه و إصلاحه بالأدوية و العقاقير المتعارفة عند أهل صناعة الطب"[2] .

و كان من شدة عنايتهم بالمجانين ، أن بعض الأمراء كان يتفقدهم و يدخل عليهم و لا يغفل عن مصلحة تتعلق بهم . كما خصص لهم من يتفقد كل يوم أحوالهم و يقابلها بما يصلح لها[3] . وقد لقوا قدرا من الرعاية النفسية في ظل الحضارة الإسلامية لا نظير لها في أية حضارة أخرى سابقة[4].

و قد جاء في التاريخ ما يدل على أن المجانين كانوا يعتقلون ، و هم في سلاسل موثوقون ، و أن بعض المقاصير عليها شبابيك من الحديد اتخذت محابس للمجانين . و يرى أحد الباحثين أنها إجراءات وقائية ، و أنه لابد من اتخاذ إجراءات أمنية شديدة في مصحات الأمراض العقلية ، واتخاذ كافة الاحتياطات التي تحول دون فرار أحد نزلائها ، لما قد يترتب على ذلك من مخاطر على المجتمع و فيما عدا ذلك فإنه جاء في المصادر المعاصرة ما يدل على مدى الرعاية التي حظي بها نزلاء المصحات العقلية التي عرفها العرب في العصور الوسطى ، و حسبهم أنه كان يخصص لكل واحد منهم مرافق يأخذه باللين و الرفق و يصحبه بين الزهور و الخضرة ، و يسمعه ترتيلا هادئا من آي الذكر الحكيم[5] .

و قد يكون أولئك المجانين المعتقلون من المجانين الخطرين الذين يميلون إلى العدوان على الآخرين بالضرب أو القتل ، فإن جانبا من الفقه يذهب إلى ربطهم في بيت أو نحوه ، و عبارته في ذلك أن من فعل ذلك من الصبيان أو المجانين أو السكارى في دم أ وجرح أو مال ، ففرض ثقافه في بيت ليكف آذاه ، حتى يتوب السكران و يفيق المجنون و يبلغ الصبي لقول الله تعالى :

---

[1]- انظر : عيسى (أحمد)، تاريخ البيمارستانات في الإسلام ، ص : 276 .

[2]- انظر : عيسى (أحمد)، تاريخ البيمارستانات في الإسلام ، ص : 138.

[3]- انظر : عيسى (أحمد)، تاريخ البيمارستانات في الإسلام ، ص : 95 و 78 و 79 .

[4]- انظر : عاشور (سعيد) ، المرجع السابق ، ص : 353 ، 354 .

[5]- انظر : عاشور (سعيد) ، المرجع السابق ، ص : 353 ، 354 .

[وتعاونوا على البر و التقوى و لا تعاونوا على الاثم و العدوان][1] ، و تثقيفهم تعاون على البر والتقوى ، و إهمالهم تعاون على الإثم و العدوان[2] .

و يذكر أن معاوية بن أبي سفيان كتب إلى أحد ولاته في مجنون قتل رجلا : "أن اعقله ، ولا تقد منه"[3] . و اختلف الفقه في معنى قوله "اعقله" فقيل معناه : احبسه بالعقال[4] . و قيل : ليس من العقال ، و إنما العقل ، و هو الدية[5] و قيل في التفسير الأول : ليس بوجيه ، بل الظاهر ما في المحلى أي : أد الدية[6] . و لكن لا يوجد – فيما يبدو – ما يمنع من الأخذ بالقولين معا ، فإنه ليس من المناسب لروح الشريعة, و هي لا تعاقب المجنون ,أن تتركه بعد ذلك ليؤذي الغير دون أن تتخذ أي تدبير ، و إذا لم يمكنها علاجه ، فعلى الأقل تعتقله درءا لإضراره في المستقبل .

و معلوم أن حجز مرضى العقول بإيداعهم المصحات العقلية تدبير احترازي علاجي منعا لخطورتهم و خشية ارتكابهم الجرائم[7] .

و ينبغي التنبيه إلى أن كثيرا من الفقهاء أجازوا تأديب المجنون بما يضبطه استصلاحا له[8] ولئلا يتخذ ذلك عادة ، و ينبغي أن يكون هذا في مجنون يعقل[9] . لأنه يوجد بعض المجانين لا يعقلون معنى العقاب ، أو الحكمة منه[10] ، فهؤلاء لا يعاقبون ، و إنما يعتقلون في بيت أو نحوه ، أو وضعهم في مكان للعلاج تفاديا لخطورتهم . و لذلك ينبغي أن يتوقى منهم حتى تزول خطورتهم. وكل هذه التدابير إنما تتعلق بالشخص الخطر ، سواء كان مسؤولا أم لا ، فهي تدابير تشمل العقلاء

---

[1]– الآية ، 2 ، المائدة .

[2]– انظر : ابن حزم (أبو محمد علي بن أحمد) ، المحلى بالآثار ، ج 10 ، مرجع سابق ، ص : 216 و 220 ، و انظر: الكتاني (محمد المنتصر) موسوعة تقريب فقه بن حزم الظاهري، ط1، القاهرة، مكتبة السنة، 1413، 1993، ج2 ، قصاص 14، ص:851 .

[3]– أخرجه مالك في الموطأ ، كتاب العقول ، باب ما جاء في دية العمد إذا قبلت و جناية المجنون،الموطأ،الجزائر،دار الكتب (دت ط)،ص:496. .

[4]– انظر : الزرقاني (محمد بن عبد الباقي) ، شرح الزرقاني على الموطأ ، ج 4 ، ص : 218 ، 219 .

[5]– انظر : الباجي(سليمان بن خلف) ، المنتقى ، ج7 ، ص : 71 .

[6]–انظر:الكاندهلوي(محمد بن زكرياء)،أوجز المسالك إلى موطأ مالك،ج13،بيروت،دار الفكر،1980، ص:19 .

[7]– انظر : حامد (محمد أحمد) ، المرجع السابق ، ص : 369 .

[8]–انظر:القرافي(أحمد بن إدريس)،الذخيرة،ج12،ص:133،132.والفروق،ج1،ص:213،وج4ص:181،180، والنووي(زكرياء يحيى بن شرف)،روضة الطالبين،ج7،ص:382.والمرداوي(علاء الدين)،الإنصاف،ج10،ص:241. وانظر:الحطاب(محمد بن عبد الرحمن)،مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج6،ص:314.

[9]– انظر : الباجي (سليمان بن خلف) ، المنتقى، مرجع سابق ، ج 7 ، ص : 71 .

[10]– ذكر الشاطبي أن زجر غير العاقل إذا جنى غير مشروع لعدم قبول المحل تلك الحكمة ، انظر: الموافقات ، مرجع سابق ، ج1 ، ص: 222 ، 223 .

و المجانين . و توجد تدابير أخرى لا تتعلق بالشخص و إنما بالأشياء المادية ذات الخطورة و هي ترجع في الأصل إلى خطورة الشخص ، و لذلك يرى الفقهاء جواز مصادرتها، كما سنرى في الخطوة الموالية

ثانيا : التدابير الاحترازية العينية

من التدابير الاحترازية العينية التي قال بها فقهاء الشريعة ، المصادرة ، و هدم المحل الذي يستعمل المواد المحرمة .

1 – المصادرة :

و يقصد بها ، سحب الأدوات التي يستعان بها على ارتكاب الجريمة أو أي عمل غير مشروع[1] . و هي تنقسم إلى قسمين : مصادرة وقائية ، و مصادرة عقابية .

و ترد المصادرة الوقائية على أشياء حيازتها غير مشروعة ، فالملحوظ فيها هو خطورة الشيء المضبوط ، و ضرورة سحبه من التداول ، و لذلك فهي تتخذ في مواجهة الكافة و يقتضيها النظام العام لتعلقها بشيء خارج عن التداول .

و تكون في الشريعة الإسلامية على الأشياء المحرمة من حيث العين ، أو على أشياء محرمة من حيث الهيئة ، أو على أشياء ضارة أو خطرة[2] .

و من أمثلتها : سحب الخمور من الأسواق ، و مصادرة الأطعمة المغشوشة و الملابس والمنسوجات[3] . و كل ما هو ضار أو محرم .

و المصادرة العقابية هي التي ترد على الأشياء المضبوطة المتصلة بالجريمة ، و قد انقسم الفقهاء في الحكم عليها إلى فريقين حسب رأي أحد الباحثين ، و تبين له بعد مناقشة الأدلة أن القول الراجح هو جواز المصادرة العقابية لسلامة أدلته ، و عدم صحة أدلة المانعين لما ورد عليها من مناقشات ، ثم استخلص الأحكام التالية :

أ– لا تصادر إلا الأشياء المضبوطة المتصلة بالجريمة ، فيشترط في الشيء محل المصادرة أن تكون له علاقة بالجريمة و أن يكون قائما في حيز الوجود عند صدور الحكم .

ب– يقتصر توقيع المصادرة العقابية على الأشياء المملوكة للجاني ، لأن الغرض منها هو ردع الجاني و زجره دون غيره من حسني النية .

---

[1]– انظر : عكاز (فكري أحمد)، فلسفة العقوبة ، ص : 367 .

[2]– انظر : عساف (محمد مطلق) ، المصادرات و العقوبات المالية ، ص : 203 ، 204 .

[3]– انظر: حامد (محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص : 376 ، 377 .

ج- المصادرة العقابية جوازية للقاضي[1]

و المصادرة التي تتعلق بالمنكر ذاته تكون واجبة ، مثل إراقة خمر المسلم ، و كل تالف أو فاسد من المأكولات ، لأن هذا يضر الناس ، و الضرر يجب دفعه[2] .

و إذا كانت المصادرة تتعلق في الظاهر بالأعيان المادية ، فإنها ترجع في الواقع إلى الشخص الخطر ، فالتدابير العينية تنصب على الأشياء لتجرد الفرد منها بهدف إبعاده عن الإجرام[3].

و مثال ذلك في الشريعة الإسلامية مصادرة أموال المتسول ، فإن عمر بن الخطاب لما وجد مع السائل من الطعام فوق كفايته ، و هو يسأل ، أخذ ما معه و أطعمه إبل الصدقة[4] . و قال له لست سائلا ، و لكنك تاجر ، و ضربه بالدرة[5] . و قال له : لا تعد[6] .

فالمصادرة وقعت على المال ، و لكن المقصود هو تأديب المتسول ، و ذلك جائز استنادا إلى الأحاديث الكثيرة الواردة في النهي عن السؤال ، فإن كان السائل قادرا أوجب عليه العمل ، وإن كان عاجزا وجب على الدولة إعالته[7] ، و يرى بعض المهتمين بهذه الظاهرة أنها حالة مرضية يجب أن تعالج ، و ذلك بجمعهم في أماكن تعد للإصلاح لا للعقاب بحيث يتلقون فيها دروسا تربوية يحيي فيهم روح الكرامة و تعليمهم مهنة يمكن أن تنفعهم في حياتهم ، و توجيههم للعمل و محاولة إيجاده لهم و متابعتهم في عملهم و استخلص ذلك من توجيه النبي صلى الله عليه و سلم للسائل الذي أتاه يسأله فوجهه إلى العمل و تابعه بعد لمدة خمسة عشر يوما[8] و متابعته لأهل الصفة .

---

[1]- انظر : عساف (محمد مطلق) ، المصادرات و العقوبات المالية ، ص : 134 .

[2]- انظر : عامر (عبد العزيز) ، التعزير ، ص : 434 .

[3]- انظر : سليمان (عبد الله) ، النظرية العامة ، مرجع سابق ، ص : 157 .

[4]- انظر : ابن فرحون (برهان الدين) ، التبصرة ، ج 2 ، ص : 220 .

[5]- الدرة : التي يضرب بها ، القاموس المحيط ، ج 2 ، ص : 85 . مادة الدر ، و في المصباح المنير : السوط ، مادة درر

[6]- انظر : الغزالي (أبو حامد) ، إحياء علوم الدين ، ج 5 ، ص : 73 ، 74 .

[7]- انظر : البغا (مصطفى ديب) ، نظام الإسلام في العقيدة و الأخلاق و التشريع ، ط 2 ، دمشق ، دار الفكر ، 1419 ، 1998 ، ص : 375 .

[8]- الحديث : أخرجه الترمذي في كتاب البيوع عن رسول الله ، باب ما جاء في بيع من يزيد ، و حسنه و أخرجه أبو داود في سننه ، كتاب الزكاة باب ما تجوز فيه المسألة ، و ابن ماجه في سننه ، في باب بيع المزايدة ، و أخرجه أحمد في مسنده ، كلهم عن أنس بن مالك ، و أعله ابن القطان بحال أبي بكر الحنفي كما في تحفة الأحوذي ، بشرح جامع الترمذي .

ثم إذا تبين بعد ذلك أنه لا ينتظم في عمله ، و لا يستسيغ العيش الكريم ، و يعيد الكرة لهذه الفعلة المشينة فلا بد من العقاب ، و يجب أن يكون رادعا ، بحيث يمنع من تسول له نفسه ذلك ، لأن هذا الفعل منكر ، و واجب على الحاكم أن ينكر المنكر بيده[1] .

و من أمثلة المصادرة أيضا مصادرة الأموال التي تختلط بالأموال المستفادة من الولاية (أو الوظيفة) كما فعله عمر بأموال بعض ولاته ، لأن ذلك بمثابة استرجاع للحق بالرد إلى نصابه ، و لا يجيزون مصادرة المال الخالص للأشخاص ، و لو كانوا مسرفين أو مبذرين في أنواع الترف وضروب الفساد[2] .

و لا مانع في رأي بعض المعاصرين في الشريعة الإسلامية من الأخذ بجميع الأحكام الخاصة بالمصادرة المقررة في التشريعات الجنائية الحديثة[3] .

هذا ما أمكن استخلاصه من أحكام في المصادرة ، فماذا عن هدم المحل الذي يستعمل المواد المحرمة ؟ هذا ما نبينه في الخطوة الثانية .

2- هدم المحال التي تستعمل المواد المحرمة .

أجاز عدد من الفقهاء أن تهدم المحال التي يباع فيها الخمر ، و قالوا إن الحانوت الذي يباع فيه الخمر يجوز تحريقه ، اتبعوا في ذلك ما ثبت عن عمر أنه أمر بتحريق حانوت كان يباع فيه الخمر[4] . و لم يقم عمر بذلك إلا بعد أن تقدم لصاحبه و نهاه[5] .

و تقديم النهي و الإنذار مهم لقطع الأعذار ، و قد ذكر بعض فقهاء الشافعية أنه لا يرخص في ردع أصحاب التهم قبل إلمامهم بالهنات و السيئات ، و يرى أن ينهى الإمام من يقف مواقف التهم عن ذلك على حزم وبت ، فإن عاد عاقبه على مخالفته أمر سلطانه ، و استجرائه على والي زمانه ، فيكون هذا تطرقا إلى الردع على موجب الشرع[6] .

و يبدو أن الصحابة لجأوا إلى طريقة الهدم أو التحريق ، و لم يقوموا بالغلق ، لعدم إمكانية تطبيق ذلك في زمانهم . و إلا فإن القول بالغلق أقرب إلى مقاصد الشرع ، إذا كان في الإمكان كما

---

[1]- انظر : أبو حماد (زياد عواد) ، ظاهرة التسول حكمها ، مخاطرها ، الحلول من السنة النبوية ، مجلة دراسات ، علوم الشريعة و القانون ، الجامعة الأردنية ، عمادة البحث العلمي ، مجلد 28 ، عدد 1 ، سنة 2001 ، ص : 56 .

[2]- انظر : الونشريسي (أحمد)، المعيار ، ج 11 ، ص : 137 ، 138 .

[3]- انظر : عامر (عبد العزيز)، التعزير ، ص : 435 .

[4]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، الحسبة في الإسلام ، ص : 51 .

[5]- انظر : محمد الشريف (عبد السلام) ، المبادئ الشرعية ، ص : 258 .

[6]- انظر : الجويني (إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله)، غياث الأمم ، ص : 105 .

هو الحال اليوم ، و قد ذكر بعض المعاصرين غلق المحال المستخدمة للجريمة كنوع من أنواع المصادرة[1] .

و معلوم أن الغلق أو الهدم من التدابير العينية التي تتعلق بالأشياء ، و لكنها ترجع في الأصل كما ذكرنا آنفا إلى منع الشخص الخطر من الاستعانة بوسائل الفساد .

و هكذا نرى أن الشريعة الإسلامية طبقت العديد من التدابير الوقائية والاحترازية للتصدي للحالة الخطرة، وذكرنا من الطرق الوقائية بعض الطرق الشرطية والقضائية، ومن التدابير ذكرنا العديد من التدابير الشخصية، مثل: النفي، والتغريب، والإبعاد، وتحديد ومنع الإقامة، والعزل من الوظيفة، وبعض التدابير العينية مثل: المصادرة، وهدم المحال التي تستعمل المواد المحرمة.

و طبقت الشريعة أيضا العديد من العقوبات ضد ذوي الخطورة كما طبقت بعض الطرق الإصلاحية و التهذيبية ، و هذا ما نكشف عنه في المطلب الموالي .

المطلب الثالث : الطرق العقابية و الإصلاحية للتصدي للحالة الخطرة .

يتعين أن نتطرق في الخطوة الأولى إلى الطرق العقابية (الفرع الأول) ثم نتطرق في الخطوة الثانية إلى الطرق الإصلاحية (الفرع الثاني)

الفرع الأول : الطرق العقابية للتصدي لحالة الخطورة

يفرق فقهاء الشريعة الإسلامية بين طوائف المجرمين الذين اقترفوا جرائم ، فمنهم ذو الزلة الذي زلت قدمه ، فرأوا أن هذا الصنف تخفف عقوبته و تقال عثرته ، و منهم المجرم الخطر الذي يصر على الجريمة ، و يكرر العودة إليها ، و رأوا أن هذا الصنف تشدد عقوبته ، و عليه فإننا نتطرق في مرحلة أولى إلى تخفيف العقوبة على غير الخطرين (الفقرة الأولى) و نتطرق في مرحلة ثانية إلى تشديد العقوبة على الخطرين (الفقرة الثانية) .

الفقرة الأولى : تخفيف العقوبة على غير الخطرين

يبدو أن الأصل في العقوبة هو التخفيف ، و يتسع مجاله أكثر في العقوبات التعزيرية ويذكر الفقهاء العديد من الصور لتخفيف العقوبة ، و عليه سنكشف أولا عن أصول التخفيف و مجاله ثم نتطرق ثانيا إلى صور التخفيف .

---

[1] – انظر: حامد (محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص : 378 .

أولا : أصول تخفيف العقوبة ومجاله

اعتمد جمهور الفقهاء على أصل تخفيف العقوبة من عدة نصوص شرعية وقواعد فقهية ، من ذلك حديث : "أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود"[1] ، فذكروا أن المراد بإقالة ذي الهيئة : "ترك المؤاخذة له أو تخفيفها"[2] ، و ذلك إذا صدر منه الفعل هفوة أو عثرة ، فإذا رأى القاضي ما صدر عنه عثرة هي بالإقالة حرية ، و التجاوز عنها يستحث على استقبال الشيم المرضية . و رأوا أنه لو يؤاخذ الإمام الناس بهفواتهم لم يزل دائبا في عقوباتهم ، و قد قال المصطفى صلى الله عليه وسلم : " أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم"[3]. فمن أسباب التخفيف أن يكون مرتكب الجناية من أهل الصلاح و العفاف والمروءة ، و إنما هي طائرة أطارها ، وظهرت عليه علامات الندم لما فعله ، فإن السلطان يتجافى عن عقوبته ، و يخفف عنه[4] . و على القاضي أن يجري ملاءمة بين العقوبة والجاني ، فإذا كانت هذه الجناية فلتة أو عثرة منه ، فإنه حينئذ تقال عثرته و يعفي عنه لأن قصد الإجرام عنده منتف ، فإذا وقعت منه هفوة ناسب أن تغفر زلته ، وهذا يفهم من نص الحديث السابق أما إذا كانت الجناية عمدا و لم تحط بها أي شبهة تجعلها من باب الهفوات فإنه يعاقب ..[5] ، و قد عفا عمر بن الخطاب رضي الله عنه عن بعض الصحابة لشربه الخمر ، لأنه من أهل بدر ، و قد ورد فيهم : "اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم" . فالصحابة رضي الله عنهم جميعا جديرون بالرخصة إذا بدت من أحدهم الزلة[6] . و استدلوا أيضا بحديث حاطب بن أبي بلتعة الذي ورد فيه النص السابق (اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم)[7] ، قالوا :"إن كان الجاسوس المسلم من أهل الهيئات يعفى عنه ، وأخذوا منه عموما العفو عن زلة ذوي الهيئة"[8] . و ينبغي أن يقيد جواز العفو بما إذا ظهرت سلامة قصده و ثبوت عذره .

---

[1]- سبق تخريجه في ص : 15 .

[2]- انظر : الصنعاني (محمد بن إسماعيل)، سبل السلام، مرجع سابق ، ج3 ، ص : 126 .

[3]- انظر : الجويني (إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله)، غياث الأمم ، مرجع سابق ، ص : 100 .

[4]- انظر : مالك بن أنس ، المدونة ، مرجع سابق ، ج4 ، ص : 488 . و الخليفي(ناصر علي ناصر) ، الظروف المشددة و المخففة ، مرجع سابق ، ص : 252 .

[5]- انظر : الخليفي(ناصر علي ناصر) ، المرجع السابق ، ص : 261 .

[6]- انظر : العظيم آبادي (أبو الطيب شمس الحق) ، عون المعبود ، شرح سنن أبي داود ،ج 12 ، ط 1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1990 ، ص : 120 .

[7]- أخرجه البخاري عن علي بن أبي طالب ، كتاب الجهاد ، باب الجاسوس ،ج3،ص:1095.

[8]- انظر : العسقلاني (ابن حجر)، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج 12 ، ص : 372 .

و من الأصول أيضا درء الحدود بالشبهات ، فقد ورد فيه حديث : "ادرءوا الحدود بالشبهات ما استطعتم"[1] ، و هو مبدأ له أثره في الجرائم المقدرة أكثر منه في الجرائم غير المقدرة[2] ، و هو من أسباب التخفيف ، كما يراه البعض ، و لكنه تخفيف ليس من القاضي ، وإنما هو من الشرع نفسه ، و ليس للقاضي إلا الاجتهاد لمعرفة قوة الشبهة وضعفها[3] . و معلوم أن توافر الشبهات يعكس موقف الجاني النفسي حيال الواقعة غير المشروعة المتحققة بحيث لا تعبر الواقعة بحالتها عن درجة الخطورة المتطلبة لتوقيع الحد ، و لذلك لا يحول سقوط الحد دون توقيع تعزير يتفق ودرجة جسامة الخطورة الفعلية المستفادة من ظروف الحال[4] . و معنى ذلك أن الشبهة تحول العقوبة من عقوبة حدية إلى عقوبة تعزيرية ، و ذلك نوع من التخفيف[5] ، لأن العقوبة الحدية أشد .

و من أصول التخفيف على الجاني ، مبدأ التوبة ، فإذا ارتكب الجناية ، ثم جاء تائبا قبل القدرة عليه أعفي من العقوبة أو تخفف عنه ، و ذلك متفق عليه في المحاربين لورود النص في ذلك و هو قوله تعالى : [إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم][6] . واختلف الفقهاء في تأثير التوبة في غير الحرابة ، فقال بعضهم : تسقط التوبة سائر الحدود ، و قال آخرون: لا تسقط شيئا من الحدود غير الحرابة[7] . و مال البعض إلى تأثير التوبة بعد الإثم عندما علل ذلك بأنه يدل على أن التائب عبد صالح ، و أن فتنته عارضة شذت نفسه إلى موقع مذموم فأسرع

---

[1]- حديث ضعيف كما قال الألباني وصحح رواية له من قول عمر . انظر : إرواء الغليل ، ج7 ، ص : 343 ، 345 ، وانظر : العجلوني ، كشف الخفاء ج1 ، ص : 73 . وساق له الحافظ في التلخيص عدة روايات موقوفة ، صحح بعضها ، قال الصنعاني : و هي تعضد المرفوع و تدل على أن له أصلا ، وانظر : سبل السلام ، ج4 ، ص : 1288 .قال عودة : والآثار الكثيرة المروية عن الرسول والصحابة تؤيد صحة هذه القاعدة ،التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 208

[2]- انظر : عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 216 .

[3]- انظر : الخليفي(ناصر علي ناصر)، المرجع السابق ، ص : 226 .

[4]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، العقوبة وخصائصها في التشريع الإسلامي ، المجلة الجنائية ، عدد 19 ، ص : 231 ، 232 .

[5] - و ذلك لأن وجود الشبهة ينقص الجريمة و بالتالي يجب نقصان العقوبة و انظر : الزحيلي (محمد) ، النظريات الفقهية ، ط1 ، دمشق ، دار القلم ، بيروت ، الدار الشامية ، 1414 ، 1993 ، ص : 41 . و انظر : أبو زهرة(محمد)، العقوبة، مرجع سابق ، ص : 181 .

[6]- الآية ، 34 ، المائدة .

[7]- انظر : في تفصيل ذلك ، محمد الشريف (عبد السلام) ، المبادئ الشرعية ، مرجع سابق ، ص : 238 . وانظر : أبو زهرة(محمد) العقوبة ص : 182 و184 . وانظر : ابن رشد (محمد بن أحمد) ، بداية المجتهد ، ج2 ، ص : 447 .

صاحبها ليتطهر بالتوبة قبل أن تطهره السياط [1]. و لم يسلم بأن التوبة تسقط الحد إلا إذا كان ارتكاب الذنب لأول مرة دون الجاني الذي عاد وكرر الفعل[2] .

و نسب إلى الإمام علي رضي الله عنه أنه قال : السارق إذا جاء من قبل نفسه تائبا إلى الله ورد سرقته على صاحبها فلا قطع عليه ، و ذلك حسب رأي البعض ، لأن التوبة تزيل الأثر المترتب على السرقة من الضرر الخاص و العام ، فالضرر الخاص يزول بإرجاع المال إلى صاحبه و العام يزول بالتوبة لزوال الخوف المتأتي من السطو على أموالهم كما حدث لغيرهم ، فتوبة السارق ترفع الأثر العالق بالنفوس و التخوف من وصول الضرر إليهم .

فالأثر المترتب على القصاص هو التأديب و الردع و المحافظة على أموال الناس ، وإصلاح المفسد ، و قد حصل كل هذا بدافع ذاتي أقوى أثرا و أشد فاعلية من العقوبة المادية ، حيث نبع من الأعماق و ترك بصمات آثاره عملا يعيد الحق إلى نصابه و المال إلى أصحابه و التوبة إلى ربه[3] .

و ضابط قبول التوبة في إسقاط الحد ، أنه إذا تاب و أصلح ، و عرف ذلك منه ، ثم رفع إلى الإمام ، فلا ينبغي أن يحده ، و إن رفع إليه فقال : تبت لم يترك[4] . و يضاف إليه شرط ثان وهو أنه لا تقبل التوبة من المكرر في إسقاط الحد ، وشرط ثالث ، وهو أن يصلح الضرر المترتب على الجريمة ، و ذلك ممكن في السرقة كما تقدم في قول علي ، وغير ممكن في جريمة الزنا .

و يبدو أن التوبة لها أثرها في إسقاط العقوبة أو تخفيفها في جرائم التعازير دون خلاف .[5]

و قد لاحظ بعض الباحثين أن التوبة كان لها الأثر المسقط لعقوبة الحد ، و يعني ذلك الربط بين توقيع العقوبة و بين الخطورة الإجرامية للجاني ، فالتوبة لها أثرها في نفي احتمال ارتكاب جرائم مستقبلية ، و بالتالي ينتهي مفترض العقوبة ، فإذا كانت العقوبة توقع لتقويم الجاني ودفعه لاحترام أوامر الشرع و نواهيه و الخضوع للأمر التهديدي للعقوبة ، فإن التوبة تعني أن توقيع العقوبة يكون معدوم النفع الذي من أجله توقع[6] .

---

[1]- انظر : محمد الشريف (عبد السلام) ، المرجع السابق ، ص : 245 .

[2]- انظر:محمد الشريف(عبد السلام)،المرجع السابق،ص:245،244.وانظر:أبو زهرة(محمد)،العقوبة،ص:190.

[3]- انظر : يحفوفي (سليمان) ، الضمان الاجتماعي في الإسلام وأثره الوقائي ضد الجريمة ،ط1 ، بيروت ، الدار العالمية للطباعة والنشر والتوزيع ، 1982 ، ص : 198 ، 199 .

[4]- انظر : القرطبي(محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، ج6 ، ص : 103 .

[5]- انظر : بهنسي(أحمد فتحي) ، موقف الشريعة ، مرجع سابق ، ص : 75 .

[6]- انظر : سلامة (مأمون محمد) ، المرجع السابق ، ص : 231 ، 232 .

و خلاصة القول : إن مبدأ تخفيف العقوبة له أصول ثابتة ، منها ما يدل على تخفيف المؤاخذة فقط . و منها ما يدل على العفو مطلقا ، و هو من أيسر أنواع التخفيف .

أما مجال تخفيف العقوبة فيظهر كما رأينا في الجرائم المقدرة ، حيث يؤثر مبدأ درء الحدود بالشبهات على العقوبة بالإسقاط ، و قد تحول إلى عقوبة تعزيرية ، و ينبغي أن تكون أخف و إلا لم يكن للإسقاط معنى ، كما تؤثر التوبة في إسقاط عقوبة الحرابة ، إذا كان ذلك قبل القدرة على المحارب . و على سائر الحدود عند بعض الفقه ، و يمكن قبول ذلك إذا توافرت الشروط المذكورة مثل : إمكانية إصلاح الضرر عن الجريمة ، و أن لا يكون مكررا ، و أن يتوب قبل القدرة عليه .

لذلك فإن المجال الواسع للظروف المخففة في الفقه الإسلامي هو جرائم التعازير[1] . ويتبين من أصول التخفيف المتقدمة أن جرائم التعازير هي التي تخفف إذا وقع في المعصية بسبب هفوة أو زلة ، و لا يراعى ذلك في الحدود .

و يذهب كثير من الفقهاء إلى أن جرائم التعزير يراعى فيها الترتيب و التدريج ، فيبدأ بالأخف ثم يتدرج إلى ما فوقه ، فلا يرقى إلى مرتبة و هو يرى ما دونها كافيا[2] ، و لأن الغرض بالحد لما كان الردع والزجر عن ارتكاب ما فعل ، وجب أن يباح منه قدر ما يحصل منه الغرض[3]. ورأى الحنفية إذا كان أكثر الضرب و هو تسع و ثلاثون لا ينزجر بها أو هو في شك من انزجاره بها يضم إليه الحبس[4]. وذلك يفيد معنى التدرج، فيبدأ بالأخف ويتدرج إلى ما فوقه، ويعطي الفقهاء الحق للقاضي في جريمة الحرابة أن يختار عقوبة من عقوباتها، وهي القتل والصلب، وتقطيع الأيدي والأرجل من خلاف، والنفي من الأرض ، و النفي هو أخف عقوباتها، وقد أحسن بعض الباحثين عندما كتب في هذه المسألة تحت عنوان: الحرابة واحتمال كفاية العقوبة الخفيفة من عدمه[5]. ومعلوم أن ذلك يرجع إلى المحاربين ومدى خطورتهم، فيرى المالكية أن يؤخذ بالأيسر وهو النفي ، إذا كان

---

[1]- انظر : الخليفي(ناصر علي ناصر) ، المرجع السابق ، ص : 377 .

[2]-انظر:الرملي (شمس الدين محمد بن أحمد) ، الشافعي الصغير ، غاية البيان شرح زبد ابن رسلان ، مراجعة و ضبط شاهين (أحمد عبد السلام) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1414،1994 ، ص : 439 . و انظر : القرافي(أحمد بن إدريس)،الذخيرة، مرجع سابق ، ج12،ص:120،119،والونشريسي(أحمد)،المعيار، مرجع سابق ، ج2،ص:418 . والنووي : روضة الطالبين ، مرجع سابق ، ج7 ، ص: 382 .

[3]- انظر : ابن نصر (عبد الوهاب القاضي)، المعونة ،مرجع سابق، ج2 ، ص : 333 .

[4]- انظر : البابرتي (أكمل الدين أحمد بن محمود) ، شرح العناية على الهداية ، هامش فتح القدير ، ج5 ، ص : 350 .

[5]- انظر : محمد الشريف (عبد السلام) ، المبادئ الشرعية ، مرجع سابق ص : 225 .

المحارب قبض عليه بحضرة الخروج[1] . و كذلك يرى جمهور الفقهاء أن عقوبة من أخاف السبيل من المحاربين ولم يقتل أحدا و لم يأخذ مالا ، هي النفي لما رواه الشافعي في مسنده و فيه : "و إذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض"[2] . أما جرائم التعازير فقد رأينا أن القاضي مخير بين عقوبات كثيرة لا على وجه التحديد .

و هذا يعطي فرصة أوسع للقاضي بين عدة اختيارات ، فإذا أراد التخفيف فله العديد من صور التخفيف ، كما نبينه في الخطوة الموالية .

ثانيا : صور تخفيف العقوبة

يذكر الفقه العديد من الصور لتخفيف العقوبة ، كأن تكون ذات حدين أدنى و أعلى ، ومنه ، التهديد بالعقوبة و وقف تنفيذها ، و التخفيف في الضرب و آلته وأيسره العفو . و سنذكر أمثلة لكل ذلك .

1- العقوبة ذات الحدين

و ذلك أن يكون لها حد أدنى و حد أعلى ، أو أعلى فقط ، لأنه يفيد أنه يجوز التخفيف ، فإذا حكم بالأقل فقد خفف . و هذا يكون في عقوبات التعازير فإن بعضها مقدر بحدين أدنى و أعلى كالجلد و الحبس عند البعض ، و إن بعضها الآخر غير مقدر نهائيا. وعند الشافعية أن الخمر ذات حدين ، فأقله أربعون ، و تجوز الزيادة فيه إلى الثمانين على سبيل التعزير ، و لا يجاوز الثمانين[3]، و ذهب إلى ذلك بعض الحنابلة و قالوا يجلد شارب الخمر أربعين، والزيادة يفعلها الإمام إذا أدمن الناس على الخمر ، أو كان الشارب ممن لا يرتدع بدونها[4] . و ورد أن عمر جلد أربعين ، وستين، و ثمانين[5] . و رأى بعض الفقهاء أن القدر الزائد على الأربعين خاص بمن تمرد و ظهرت عليه أمارات الاشتهار بالفجور[6]. و ذهب بعض المالكية إلى أنه إذا شم منه رائحة نبيذ و لا يدري أمسكر

---

[1]- انظر : مالك بن أنس ، المدونة ، ج4 ، ص : 552 ، 553 .

[2]- انظر : الشافعي (محمد بن إدريس) ، مسند الشافعي ، الجزائر ، دار الطاسيلي للنشر و التوزيع ، 1989 ، ص : 336 . و انظر : شبير (محمد عايش عبد العال) ، المرجع السابق ، ص : 201 .

[3]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج12 ، ص : 86 .

[4]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم)، السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ص : 103 ، 104 .

[5] –انظر : العسقلاني (ابن حجر)، المرجع السابق ، ص : 86 .

[6]- انظر : العسقلاني (ابن حجر)، المرجع نفسه ، ص : 86 .

أم غير مسكر ، فإن كان معتادا لذلك ضرب سبعين أو خمسا و سبعين ، و إذا لم يكن معتادا فخمسين[1] .

و ظاهر من هذه النقول أنه يخفف على غير المعتاد ويشدد على المدمن ، لقلة خطورة غير المدمن.

2- التهديد بالعقوبة و وقف تنفيذها .

استدل بعض الفقهاء بهم النبي صلى الله عليه و سلم بإحراق بيوت من يتخلفون عن صلاة الجماعة[2] على أنه تهديد بالعقوبة . و ذكر أن فائدة قوله صلى الله عليه و سلم "لقد هممت" تقديم الوعيد كالتهديد على العقوبة ، لأن المفسدة إذا ارتفعت بالأخف من الزواجر لم يعـــدل إلى الأعلى[3]. وفي السياق إشعار بأنه تقدم منه زجرهم بالقول حتى استحقوا التهديد بالفعل[4] .

و التهديد حتى يكون فعالا ، ينبغي أن لا يكون كاذبا ، حتى لا يفقد فاعليته في الردع والانزجار ، و منه أن ينذره القاضي بأنه إذا عاد فسيعاقبه بالجلد أو الحبس أو أقصى العقوبة ، ومنه أن يحكم عليه بعقوبة و يوقف تنفيذها إلى مدة معينة[5] .

و يرى البعض أن وقف تنفيذ العقوبة في صوره المختلفة في القوانين الوضعية ليس إلا تطبيقا للتهديد بالعقوبة[6] .

و إنما يلجأ القاضي إلى وقف التنفيذ إذا رأى من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما يحمله على الاعتقاد أنه لن يعود إلى معصية الله تعالى في المستقبل.[7]

---

[1]-انظر:القرافي(أحمد بن إدريس)،الذخيرة,ج12،ص:203،وابن فرحون (برهان الدين)،التبصرة،ج2 ، ص : 147 .

[2]- انظر الحديث الذي أخرجه البخاري في صحيحه عن أبي هريرة بلفظ : "و الذي نفسي بيده لقد هممت أن آمر بحطب فيحطب ، ثم آمر بالصلاة ، فيؤذن لها ، ثم آمر رجلا فيؤم الناس ، ثم أخالف إلى رجال فأحرق عليهم بيوتهم" أخرجه في كتاب الجماعةوالإمامة،باب وجوب صلاة الجماعة،ج1،ص:231.

[3]- انظر : ابن فرحون(برهان الدين) ، تبصرة الحكام ، مرجع سابق ، ج 2 ، ص : 119 .

[4]- انظر : العسقلاني (ابن حجر)، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 161 .

[5]- انظر : كيحل (عز الدين) ، الإفراج عن المحبوس ، مرجع سابق ، ص : 128 .

[6]- انظر : عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ج1 ، ص : 703 ، 704 .

[7]- انظر : الصيفي (عبد الفتاح) ، الأحكام العامة للنظام الجزائي ، الرياض، جامعة الملك سعود، 1415 ، 1995 ، ص: 532 .

3- التخفيف في الضرب و آلته .

قد يكون التخفيف في الضرب أو أداته ، فللقاضي أن يخفف في أداة الضرب ، ويغلظ فيها على حسب ما يرى من مصلحة[1] . و يرى أحد المفسرين بأن الشدة في الضرب لا حد لها يوقف عليه ، و كل ضرب أوجع فهو شديد ، و ليس في الذي يوجع في الشدة حد لا زيادة فيه فيؤمر به[2] .

و ينبغي أن يكون الضرب كما ذهب إليه مالك غير مبرح ، ضرب بين ضربين[3] ، أي متوسطا ، هذا في الحدود كلها ، أما في التعزير فيجوز التخفيف فيه على قدر الجناية و حال الجاني

4- العفو

و العفو على مرتكب الجناية هو من أيسر أنواع التخفيف ، و قد سمى الله تعالى العفو عن القاتل تخفيفا ، و ذلك في قوله : [ذلك تخفيف من ربكم ورحمة][4] . و قال بعض التابعين : "ما من شيء إلا الله يحب أن يعفى عنه ما لم يكن حدا[5] .

و كذا إذا كان حدا ما لم يبلغ السلطان ... إن الله عز وجل عفو غفور يحب العفو عن أصحاب العثرات و الزلات من ذوي السيئات ، دون المجاهرين المعروفين بفعل المنكرات ، والمداومة على ارتكاب الكبائر الموبقات ، فهؤلاء واجب ردعهم و زجرهم بالعقوبات[6] .

و يرى الفقهاء أن الخطأ في العفو خير من الخطأ في العقوبة ، و في الأثر : "ادرأوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإذا وجدتم للمسلمين مخرجا ، فخلوا سبيلهم ، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"[7] ، و العفو في التعزير أوسع ، و رب عفو هو أوزع لكريم من تعزير[8] ، و ذلك يليق بأرباب الهفوات و الزلات الذين وقعوا في المعاصي لأول مرة .

---

[1]- انظر: أبو زهرة (محمد)، العقوبة ، مرجع سابق ، ص : 212 .

[2]-انظر: الطبري (أبو جعفر محمد بن جرير) ،المرجع السابق، ص : 54 .

[3]- انظر : القرطبي (محمدبن أحمد)، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج12 ، ص : 109 .

[4]- الآية 178 ، البقرة .

[5]- انظر : ابن عبد البر(أبو عمر يوسف)، الاستذكار ، مرجع سابق ، ج24 ، ص : 278 .

[6]- انظر : المرجع نفسه .

[7]- انظر: ابن عبد البر (أبو عمر يوسف)، المرجع السابق ، ص : 280 . ذكره من قول عائشة موقوفا عليها ، و صحح الحافظ إسناده موقوفا على عمر . انظر : الشوكاني (محمد بن علي) ، نيل الأوطار ، مرجع سابق ، ج7 ، ص : 110 .

[8]- انظر : الجويني (إمام الحرمين) ، غياث الأمم ، مرجع سابق ، ص : 100 .

و إنما خفف عن هؤلاء لقلة خطورتهم أو انتفائها ، و الخطورة الطفيفة يتصدى لها بعقوبة خفيفة أو بالعفو ، أما إذا كان الجاني من الخطرين ، فإنه يتصدى له بالتشديد ، كما نبين في الخطوة الموالية .

الفقرة الثانية : تشديد العقوبة على الخطرين

يذكر الفقه أكثر من مبرر لتشديد العقوبة ، و تلك المبررات هي في ذاتها تدل على درجة خطورة الجاني ، و عليه سنكشف أولا عن أسباب تشديد العقوبة ثم نذكر بعض صور التشديد في الفقه الإسلامي .

أولا : أسباب تشديد العقوبة

يمكن أن نرجع أسباب تشديد العقوبة في الفقه الإسلامي إلى سببين اثنين هما : توافر بعض الظروف المشددة ، حصول العود .

1- توافر بعض الظروف المشددة :

يكاد يتفق الفقهاء على تشديد العقوبة في حالة توافر بعض الظروف المشددة ، كأن يتعلق الأمر بجسامة الضرر المترتب على الجريمة ، مثل : قتل قاطع الطريق إذا قتل ، أو بسبب دناءة البواعث كمن زنا بذات محرم ، فإنها تشدد عليه العقوبة بتوافر ظرف المحرمية . أو بسبب صفة خاصة في الجاني كالإحصان ، فالزاني المحصن يرجم[1] ، و يظهر أن التشديد هنا من وضع الشرع ، فالشرع هو الذي جعل في صفة الإحصان مثلا ظرفا مشددا للعقوبة دون أن يكون للقاضي أي سلطة في اعتبار هذه الصفة ظرفا مخففا في أي حال من الأحوال[2] . و يمكن اعتبار الزمان الفاضل ظرفا مشددا ، استنادا إلى عمل الخلفاء الراشدين ، فقد جلدوا شارب الخمر في رمضان ثمانين جلدة للخمر و عشرين لجراءته بالشرب في رمضان . و ربما أضافوا إلى ذلك النفي[3] .

---

[1]-انظر:بهنسي(أحمد فتحي)،موقف الشريعة،ص:60إلى63.ومحمد الشريف(عبد السلام)،المرجع السابق،ص:259.

[2]- انظر : الخليفي(ناصر علي ناصر) ، الظروف المشددة و المخففة ، مرجع سابق ، ص : 225 .

[3]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج 12 ، ص : 88 .

و اعتبر المالكية ، المحارب الذي له الرأي و التدبير و التخطيط مستحقا للقتل ، لأن القطع لا يدفع ضرره[1] . أي أن صفة التدبير و التوجيه تعتبر ظرفا مشددا ، و هي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي فإذا رأى أن العقوبة الأخف لا تدفع الضرر ، قضى بالعقوبة الأشد .

2- حصول العود

إن المجرم العائد الذي عوقب مرة ، و لم تردعه العقوبة ، و لم يزجره واقع التنفيذ يجب العود عليه بعودته هو إلى الجريمة بشدة تليق بمثله حتى لو وصل الأمر في النهاية إلى تطبيق أقصى العقوبات و هي القتل حدا أو تعزيرا[2] .

و يرى بعض المفسرين أن تكرر الجناية يوجب التغليظ ، و هو ظاهر من مقاصد الشارع ، لأن الجناية قد تصير له دربة ، فعوده إلى قتل النفس يؤذن باستخفافه بالأنفس فيجب أن يراح منه الناس ... و ما أحسن قول عمر بن عبد العزيز بتفويضه إلى الإمام لينظر هل صار هذا القاتل مزهق أنفس ، و ينبغي إن عفي عنه أن تشدد عليه العقوبة أكثر من ضرب مائة و حبس عام و إن لم يقولوه ، لأن ذكر الله هذا الحكم بعد ذكر الرحمة دليل على أن هذا الجاني غير جدير هذه المرة بمزيد الرحمة ، و هذا موضع نظر من الفقه دقيق[3] .

و قد يدل العود إلى الجريمة على أن العقوبة خفيفة ، لا تحقق الغرض الكافي من الزجر ، و هذا يدل عليه قول الصحابة لعمر: إن الناس قد انهمكوا في الخمر و استخفوا العقوبة . و كان يجلد في الخمر أربعين ، فلما عتوا و فسقوا جلد ثمانين[4] .

و أخذ الفقهاء من هذه الحادثة أن المناكر إذا كثرت وجب الاهتبال بأمرها ، و التشديد فيها لئلا يؤنس بها[5] . و قالوا بأن الناس إذا تتابعوا في الشر و احلولت لهم المعاصي ، تتعين الشدة ،

---

[1]- انظر : المواق (أبو عبد الله محمد بن يوسف) ، التاج و الإكليل بهامش مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 316 . و انظر : عياض (عياض بن يوسف)، إكمال المعلم ، مرجع سابق ، ج5 ، ص : 463 .

[2]- انظر : محمد الشريف (عبد السلام) ، المرجع السابق ، ص : 259 .

2- انظر : ابن عاشور(محمد الطاهر) ، التحرير و التنوير ، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1984 .ج2 ، ص : 143 ، 144

[3]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج12 ، ص : 82 ، و انظر الحديث في صحيح البخاري ، كتاب الحدود ، باب الضرب بالجريد و النعال،ج6،ص:2488 .

[5]- انظر : عياض (عياض بن يوسف)، المرجع السابق ، ج5 ، ص : 543 .

ويزاد الحد لأجل زيادة الذنب ، و هكذا يجب أن تركب العقوبات على تغليظ الجنايات و هتك الحرمات[1] و يذهب البعض إلى أن تشديد العقوبة في حالة العود متروك لتقدير القاضي ، فله أن يشدد العقوبة أو لا يشددها . و هذا يتطلب ، أن يكون التشديد في حالة العود جوازيا[2] .

و واضح أن توافر بعض الظروف المشددة و كذا حصول العود يدل على خطورة الجاني ، ومن ثم يكون الغرض من التشديد هو التصدي لتلك الخطورة . و معلوم أن التشديد له العديد من الصور كما نبينه في الخطوة الموالية .

ثانيا : صور تشديد العقوبة .

يتضح من بعض صور التخفيف السابقة أنها تصدق أيضا على التشديد ، مثل : التخفيف في الضرب و آلته ، و جعل العقوبة بين حدين ، حد أدنى و أعلى ، فالذين جعلوا للعقوبات حدا أقصى يعني أن بلوغ ذلك إنما هو تشديد ، و يذكر الفقه صورا أخرى للتشديد نبينها حسب هذا الترتيب . التشديد بزيادة عدد الضربات في الجلد ، التشديد بمنع العفو ، التشديد بالقتل ، التشديد بالسجن .

1- التشديد بزيادة عدد الضربات في الجلد .

و رأينا أمثلة له في فعل الصحابة الذين زادوا في حد الخمر إلى ثمانين . و يرى بعض الفقهاء جواز الزيادة على الحد . و خاصة حد الخمر ، فيرى المالكية أن السكران إذا أخذ في الأسواق و الجماعات و تسلط بسكره و آذى الناس أو روعهم بسيف أو غيره ، وإن لم يضرب أحدا أن تعظم عقوبته بضرب حد السكر ثم يضرب الخمسين و أكثر منها على قدر جرمه ، و ذكر أنه يضرب المائة و المائتين.[3]

---

[1]- انظر : ابن العربي(أبو بكر) ، أحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج3 ، ص : 1327 ، و القرطبي(محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج 12 ، ص : 110 . و بهنسي (أحمد فتحي) ، تطبيق الحدود في التشريعات الجنائية الحديثة ، ط1 ، القاهرة ، مؤسسة الخليج العربي ، 1408هـ ، 1988 م ، ص : 315 . و انظر : أبو زيد (بكر بن عبد الله) ، الحدود و التعزيرات عند ابن القيم، مرجع سابق ، ص : 180 .

[2]- انظر : عامر (عبد العزيز) ، المرجع السابق ، ص : 505 . والخليفي (ناصر علي ناصر) ، المرجع السابق ، ص : 237 . و عودة (عبد القادر)، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 768 .

[3]- انظر : الحطاب (محمد بن عبد الرحمن المغربي) ، مواهب الجليل ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 317 .

2- التشديد بمنع العفو

و ذكر الفقهاء من أمثلته ، عدم جواز العفو عن المحارب الذي قتل ، و لا يجوز العفو في قتل الغيلة ، و رأوا عدم جواز العفو ، لأن القاتل إنما قصد الجملة لا الأعيان ، أي لم يقصد أشخاصا بعيونهم ، فصار الحق بسبب ذلك لا لأحد بعينه ، فصار ضرره أعظم من ضرر من قصد قتل واحد بعينه فيقوم وليه به[1] . و رأوا أن عدم العفو عنه تشديد عليه لأنهم اعتبروا ضرره أعظم .

و يذهب كثير من المفسرين إلى أن من قتل القاتل بعد أن عفا عنه ، تحتم عليه القصاص ، و لا يجوز العفو[2] . و إن ضعفه الفخر الرازي[3] .

3- التشديد بالقتل

لم يتفق الفقهاء على التشديد بالقتل في حالة العود ، و لا في جرائم التعازير ، و مع ذلك فقد قالوا بجواز القتل في حالات محدودة ، و قد ذكروا أن عمر بن الخطاب كان يقتل الذي تكرر منه القتل ، و كتب لما سئل عن رجل مسلم قتل نصرانيا : "إن كان القاتل قتالا فاقتلوه ، و إن كان غير قتال فأغرموه و لا تقتلوه "و في حادثة أخرى مماثلة قال : "إن كان ذاك منه خلقا فقدمه واضرب عنقه ، و إن كان طيرة أطارها فأغرمه ..[4] .

و يرى الحنفية أنه لا قصاص في القتل بالمثقل ، و منه التخنيق و التغريق ، و قالوا : إن تكرر منه فللإمام قتله سياسة ، لأنه سعى في الأرض بالفساد[5] . و استدل له بعض الفقهاء بقتل النبي صلى الله عليه و سلم لكعب بن الأشرف لتكرر أذاه للنبي صلى الله عليه و سلم و كثرته . قال : والشيء إذا كثر و استمر صار له حال أخرى ليست له إذا انفرد . قال : "و قد حكيتم أن الحنفية يجيزون قتل من كثر منه مثل هذه الجريمة ، و إن لم يجيزوا قتل من لم يتكرر منه"[6] . و من ذلك

---

[1]- انظر: الونشريسي (أبو العباس أحمد بن يحيى) ، عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع و الفروق ، تحقيق : أبو فارس (حمزة) ، ط1 ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، 1410 ، 1990 ، ص : 693 ، 694 .

[2]- انظر:السمعاني(أبو المظفر) تفسير القرآن،الرياض,دار الوطن,1997 ، ج1، ص: 174. الزمخشري (محمود بن عمر)، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، ط3، بيروت، دار الكتاب العربي، 1407، 1987، ج1، ص: 222. وابن جزي: كتاب التسهيل لعلوم التنزيل، القاهرة,أم القرى للطباعة و النشر,(دت ط) ،ج1، ص: 124، وانتصر له الطبري ، جامع البيان، مرجع سابق ، ج2، ص: 66، 67.

[3]- الرازي (محمد فخر الدين) ، التفسير الكبير ، مرجع سابق ، مجلد 3 ، ج5 ، ص : 59 .

[4]- انظر: قلعة جي (محمد رواس) ، موسوعة فقه عمر بن الخطاب ، مرجع سابق ، ص : 215 .

[5]- انظر : الموصلي (عبد الله بن محمود بن مودود) ، الاختيار لتعليل المختار، تعليق: أبو دقيقة (محمود)، ج5 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (د ت ط) ، ص : 29 .

[6]- انظر : ابن تيمية(أحمد بن عبد الحليم) ، الصارم المسلو ل على شاتم الرسول ، تحقيق عبد الحميد (محمد محي الدين) ، بيروت ، دار الكتب العلمية (دت ط) ، ص : 84 .

أن الحنفية يشترطون في جريمة اللواط التكرار ، فإذا كرر اللواط قتل ، و الظاهر أنه يقتل في المرة الثانية لصدق التكرار عليه[1] .

و يقتل السارق عند بعض المالكية إذا سرق الخامسة[2] ، و ذهب عدد من الفقهاء إلى قتل شارب الخمر بعد الرابعة[3] . و اشترط البعض إذا كان مدمنا على الخمور ، معروفا بالفسق والفجور وأنواع الفساد وظلم العباد ، و ترك الصلاة و مجاوزة الأحكام الشرعية ، و إطلاق أنفسهم في حال سكرهم بالكفريات و ما قاربها فإنهم يقتلون في الرابعة لا شك فيه و لا ارتياب[4] . أي أنه يقتل سياسة لا بموجب النص[5] و يشدد بعض فقهاء المالكية في العود إلى الحرابة ، فإن عوقب بالنفي ثم عاد حد بالقطع أو القتل ، لأن النفي لم يزجره ...قالوا : و إن قطع في الثانية قتل في الثالثة ، أو أبقاه إن ضعف شره ، و متى رجي صلاحه بغير القتل لم يقتل[6] .

و يبدو أن الفقهاء لم يضعوا قاعدة محددة للتشديد بالقتل ، فمرة يقتل في الثانية و ذلك في اللواط عند الحنفية . و أيضا من يكرر منه القتل بالخنق و الإغراق . و مرة يقتل في الخامسة أو الرابعة كما في المدمن على الخمر عند بعض الفقهاء و كذا في السرقة عند بعض المالكية . و يذكر البعض قاعدة لجواز القتل سواء في التعزير أو حالة العود وهي: متى لم ينقطع شره إلا بالقتل فإنه يقتل ، أو إذا كان فساده لا يزول إلا بقتله جاز ذلك[7] . و يرجع ذلك إلى اختيار الإمام أو القاضي وهو ما يسميه البعض بالقتل سياسة[8] ، و هذا ما يميل إليه كثير من المعاصرين[9] و لابد هنا من

---

[1]- انظر : محمد الشريف (عبد السلام) ، المبادئ الشرعية ، مرجع سابق ، ص : 270 .

[2]- انظر: ابن العربي، القبس، ج3 ، ص: 1029 ، 1030 ، وانظر: محمد الشريف ، المرجع السابق ، ص: 278.

[3]- ذهب إلى ذلك أهل الظاهر ، و انتصر له ابن حزم . انظر : المحلى ، مرجع سابق ، ج11 ، ص: 370 . وانتصر له بعض المتأخرين وهو علوش (عبد السلام محمد) ، إعلام أهل العصر بقتل مدمن الخمر ، ط1 ، بيروت ، مؤسسة الريان للطباعة و النشر والتوزيع ، 1418 ، 1997 ، ص : 94 .

[4]- انظر : العظيم آبادي (أبو الطيب محمد شمس الحق) ، عون المعبود ، مرجع سابق ، ج12 ، ص : 120 .

[5]- انظر : أبو زيد (بكر بن عبد الله) ، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، مرجع سابق ، ص : 507 ، و حسب عبارة ابن تيمية يجوز قتله إذا رأى الإمام مصلحة في ذلك ، انظر : علوش ، المرجع السابق ، ص : 94 .

[6]- انظر : القرافي (أحمد بن إدريس) ، الذخيرة ، مرجع سابق ، ج12 ، ص : 132 ، 133 .

[7]- انظر : ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم)، السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ص : 111 ، 112 . و عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ، ج 1 ، ص : 687 ، 688 .

[8]- انظر : ابن عابدين (محمد أمين) ، حاشية رد المحتار ، مرجع سابق ، ج4 ، ص: 15 و 62 ، 63 . وانظر : الزحيلي (محمد)، النظريات الفقهية، مرجع سابق ، ص: 64 .

[9]- انظر : الزحيلي (وهبة) ، المرجع السابق ، ج6 ، ص : 200 ، 201 . و عامر (عبد العزيز) ، المرجع السابق ، ص : 323 ، 324 . و محمد الشريف عبد السلام ، المرجع السابق ، ص : 259 . عودة (عبد القادر), المرجع السابق ، ج1 ، ص : 788 . و الزرقاء (مصطفى أحمد)، المدخل ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 628.

وضع ضابطين آخرين ذكرنا أحدهما من قبل و هو أن يجعل الإمام (ولي الأمر) الحكم بالقتل عائدا إليه دون غيره من القضاة كما فعله عمر[1] ، و الثاني : أنه لا ينبغي التوسع في الجرائم التي يجب فيها القتل ، و يجب على ولي الأمر أن يعين الجرائم التي يجوز فيها القتل[2] .

4 – التشديد بالسجن

الأصل في عقوبة السجن أنها عقوبة غير مقدرة ، أي تعزيرية ، و قد تكون ليوم واحد ، أو أكثر بلا تقدير ، و قد يقدره الفقهاء في بعض الجرائم الخفيفة[3] .

ومن أمثلته ما ذهب إليه بعض الفقهاء، من أن القاتل عمدا يعفى عنه، فإنه يبقى للسلطات فيه حق و هو أنه يجلد مائة و يسجن سنة[4] ، و يعتبره بعض المعاصرين من باب التعزير و هو عقوبة بديلة في القتل العمد ، و يرى أنه لا يوجد في الشريعة ما يمنع أن تكون عقوبة التعزير في جريمة القتل الإعدام أو الحبس مدى الحياة[5] ، و معنى ذلك أن هذه العقوبة قابلة للتشديد ، فالسجن مدى الحياة أشد أنواع السجن ، ثم يأتي بعد ، السجن الطويل ، و هكذا السجن المؤقت لمدة معلومة .

و إلى هنا يجوز القول بأن الفقهاء قد تصدوا لحالة الخطورة في حال اقتراف جريمة ، على حسب درجة ذلك الخطورة ، فإن كان مقترف الجريمة فعل ذلك هفوة أو عثرة ، و لم يعرف عنه شر سابق فإن التصدي له يكون بعقوبته عقوبة خفيفة ، أو بتهديده بها مع وقف التنفيذ ، و قد يكون بالعفو عنه ، أما إذا كان من الخطرين ، الذين لا يبالون باقتراف الجرائم و لم يراعوا المشاعر الإنسانية ؛ كالزاني المحصن ، أو من فعل ذلك مع المحارم ، أو كان مكررا لم تردعه العقوبات الخفيفة ، أو حتى الشديدة ، فإنه يواجه بالتشديد عليه بالضرب ، أو بمنع العفو ، أو بالحبس الطويل، و إذا لم ينفع كل ذلك و كان فساده لا يزول إلا بقتله جاز ، و ذلك وفق بعض الضوابط كعدم التوسع فيها مع ضرورة النص عليها شرعا أو قانونا ، و يمكن في غير العقوبات المقدرة أن تتحول عقوبة القتل إلى عقوبة السجن حتى التوبة التي ذكرها الفقهاء المسلمون ، و ذلك إذا كان يرجى صلاحه ، و سوف نرى في الفرع الموالي بعض الطرق الإصلاحية التي تتم داخل السجون وأثرها في التصدي للحالة الخطرة .

---

[1] – انظر: ابن فرحون (برهان الدين)، تبصرة الحكام، مرجع سابق ، ج1 ، ص: 15 . و انظر : أبو يوسف (إبراهيم بن يعقوب) ، الخراج ، مرجع سابق ، ص: 153.

[2] –انظر:عامر(عبد العزيز)،المرجع السابق،ص:324،323.وعودة(عبد القادر)،المرجع السابق،ج1،ص:688.

[3] – انظر : ابن فرحون (برهان الدين) ، المرجع السابق ، ج2 ، ص : 240 ، 241 . و عودة (عبد القادر) ، المرجع السابق ، ج1 ، ص : 664 .

[4] – انظر : ابن عبد البر(أبو عمر يوسف) ، الاستذكار ، مرجع سابق ، ج25 ، ص : 278 ، 279 . ابن رشد(محمد بن أحمد) ، بداية المجتهد ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 396 .

[5] – انظر : عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 184 .

الفرع الثاني : الطرق الإصلاحية للتصدي لحالة الخطورة

يقصد بالطرق الإصلاحية تلك الوسائل التهذيبية و التربوية التي تتم داخل السجون. و بما أن السجن في المجتمع الإسلامي مر بمراحل مختلفة ، عرف خلالها بعض التطور ، فإننا نتطرق في خطوة أولى إلى السجون و مراحل تطورها في المجتمع الإسلامي (الفقرة الأولى) .
ثم نكشف في خطوة ثانية عن بعض الوسائل التهذيبية و التربوية داخل السجون (الفقرة الثانية)
ثم نتطرق أخيرا إلى إطلاق سراح السجين بعد تحقق توبته و صلاحه (الفقرة الثالثة) .

الفقرة الأولى : السجون و مراحل تطورها في المجتمع الإسلامي

إذا كانت عقوبة السجن تمتد جذورها التاريخية إلى المجتمعات القديمة ، فإن الأبنية المخصصة لتنفيذ هذه العقوبة لم تعرف نموذجا معينا ، و إن شاع وضع السجناء في القلاع والحصون و أماكن القيام بأعمال السخرة ، و من الراجح أن المجتمع الإسلامي في مراحله الأولى لم يعرف بناء السجن[1].

فكان الحبس الشرعي يعني : "تعويق الشخص ، و منعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكل الخصم أو وكيله عليه و ملازمته له ، كان هذا هو الحبس على عهد رسول الله صلى الله عليه و سلم و أبي بكر الصديق رضي الله عنه ، و لم يكن له محبس معد لحبس الخصوم[2].

و لكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة دارا ، و جعلها سجنا يحبس فيها[3].

و هي تدل على تطور في عملية السجون ، إذ لم يعد السجن من القصب ، و ألغيت عملية التعويق في المسجد و ربط المذنب في إحدى سواريه ، و ألغيت البئر ، و أضحى السجن مؤسسة رسمية ، بناء خاصا ملكا للدولة ، دفع ثمنه من الأموال العامة و لمصلحة الأمة[4] .

و توضحت معالم السجون في العصر الأموي ثم العباسي ، و إن كانت قد خرجت عن أهدافها التي قررتها أحكام الشريعة الإسلامية من حيث المعاملة و التأديب و الإصلاح ، و أصبحت

1- انظر : جعفر (علي محمد) ، فلسفة العقوبات في القانون و الشرع الإسلامي ، مرجع سابق ، ص : 183 .

2- انظر : ابن القيم(شمس الدين) ، الطرق الحكمية ، مرجع سابق ، ص : 78 .

3- انظر : المرجع نفسه .

4- انظر : الصمد (واضح) ، السجون و أثرها في الآداب العربية من العصر الجاهلي حتى نهاية العصر الأموي ، ط1 ، بيروت ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، 1415 ، 1995 ، ص : 33 .

سماتها البارزة تقوم على القهر و التعذيب و الإذلال[1] . و كان السجن في مرحلة الحكم الأموي كله تقريبا من نصيب الخصوم السياسيين ، و قلما توجد حادثة حبس لأسباب أخرى[2] .

غير أن السجن لم يكن بتلك الصورة القاتمة دائما ، بل مر بفترات عرف خلالها بعض الإصلاحات بفضل تدخل بعض الخلفاء و الفقهاء .

و كانت العناية بالسجناء محط عناية الخلفاء أنفسهم ، فقد كان عثمان بن عفان يقوم بزيارة السجناء للاطلاع على أحوالهم ، و هذا النوع من الإشراف يعطي ضمانات أساسية للمساجين تحول دون تحكم القيمين عليها في مصيرهم ، أو الانتقام الفردي منهم ، و يحقق بالتالي معاملة إصلاحية تقوم على أساس العدل و المساواة و منع الضرر عن الآخرين[3] .

و لذلك نص الفقهاء على أهمية السجن و القيمين عليه ، فقالوا بأن السجن ينبغي أن "يكون حصينا ، و قيمه مأمونا ، و مصلحته عامة و يجب على القاضي النظر فيه و عدم الغفلة عنه"[4] وشددوا في اختيار القيمين على السجن من أهل الخير و الصلاح[5] ، و من أهل الثقة[6] ، و دعوا إلى الفصل بين السجناء ، فلا يجمع من حبس في الدين و بين أهل الدعارات في بيت واحد و لا حبس واحد ، و أن يجعل للنساء حبس على حدة[7] .

و أكدوا على توفير الحاجات الأساسية للمساجين من مأكل و مشرب و ملبس و أفرشة وأغطية لائقة و كافية ، و ذلك بتقدير ما يقوتهم من طعام و إدام[8] ، و أن تجعل لهم كسوتان إحداهما للصيف و الأخرى للشتاء ، و للنساء مثل ذلك[9] و استدل بعض الباحثين على توافر الأفرشة والوسائد بكثرة داخل السجون في العهد الأموي بما فعل أحد السجناء حيث دخل بيتا من بيوت السجن فأغلقه و ألقى خلفه الفرش و الوسائد ، و اعتمد على الباب فلم يقدروا على فتحه[10] .

---

[1]- انظر : جعفر (علي محمد) ، فلسفة العقوبات في القانون و الشرع الإسلامي ، مرجع سابق ، ص : 184 .

[2]- انظر : الصمد (واضح) ، المرجع السابق ، ص : 43 ، 45 ، 47 .

[3]- انظر : جعفر (علي محمد) ، فلسفة العقوبات في القانون و الشرع الإسلامي ، مرجع سابق ، ص : 190 ، 191 .

[4]- انظر : الونشريسي (أحمد بن يحيى) ، المعيار ، مرجع سابق ، ج10 ، ص : 416 .

[5]- انظر : أبو يوسف (إبراهيم بن يعقوب) الخراج ، ص: 150 . و بهنسي (أحمد فتحي) ، العقوبة ، ص : 209 .

[6]- انظر : حمادة (محمد ماهر) ، الوثائق السياسية و الإدارية العائدة للعصر الأموي ، ط4 ، بيروت دار النفائس و مؤسسة الرسالة ، 1405 ، 1985 ، ص : 428 .

[7]- انظر : حمادة (محمد ماهر) ، المرجع السابق ، ص : 428 .

[8]- انظر : حمادة (محمد ماهر) ، المرجع السابق ، ص : 429 .

[9]- انظر : أبو يوسف (إبراهيم بن يعقوب) الخراج ، ص: 150 . و بهنسي (أحمد فتحي) ، العقوبة ، ص : 209 .

[10]- انظر: الصمد (واضح) ، المرجع السابق ، ص ، 90 .

و تحدث الفقهاء عن إمكانية السماح للسجين بقضاء شهوته داخل السجن إن كان له هناك موضع لأن الوطء اقتضاء شهوة الفرج كالأكل اقتضاء شهوة البطن ، و ذلك لا يمنع عن المحبوس[1] و منعه آخرون من سائر أنواع التنعم[2] ، و يميل بعض المعاصرين إلى القول الأول و يرى أنه يتعين عدم إيقاعهم في أي كبت جنسي ينعكس على سلوكهم و يصبحون بؤرة خطرة داخل السجن وخارجه ، و لذلك يسمح لهم بالصلة المشروعة ضمن نطاق يحدده نظام السجون[3] ، و قد رأى البعض أن السماح لهم بذلك له أثر في عفة الزوجين و أثبتت التجربة أن مثل هذا السجين يكون أحسن سلوكا وأكثر احتراما لأنظمة السجن[4] .

كما اعتنى الفقهاء بالحالة الصحية للسجين ، و دعوا إلى تمريضه في السجن إن كان له من يخدمه و إلا أفرج عنه ، لأن السجن ليس سببا للهلاك ، و المستحق هو الزجر و ليس الإهلاك[5] . بل إن بعض الوزراء في العهد العباسي الأول فكر في أمر من في السجون ، و أنه لا يخلو مع كثرة عددهم و جفاء أماكنهم أن تنالهم الأمراض ، و هم معوقون عن التصرف في منافعهم و لقاء من يشاورونه من الأطباء فيما يعرض لهم ، فطلب من رئيس الأطباء أن يوفر لهم أطباء يدخلون إليهم في كل يوم ، و تحمل إليهم الأدوية و الأشربة ، و يطوفون بها على المساجين و يعالجون بها المرضى ، و كانت بذلك بمثابة مستشفيات للسجون[6] .

و أجاز بعض الفقه السماح للسجين بالخروج من السجن في بعض الحالات ، مثل حالة مرض أبويه دون غيرهما[7] . كما يجوز لأهله أن يزوروه داخل السجن[8] .

---

[1]- انظر : الحسام الشهيد (عمر بن عبد العزيز) شرح أدب القاضي للخصاف ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1994 ، ص : 226 ، 227 .

[2]- انظر: ابن قطلوبغا (قاسم) ، المرجع السابق ، ص : 271 ، 272 . و انظر : ابن فرحون (برهان الدين محمد) ، التبصرة ،مرجع سابق , ج2 ، ص : 241 .

[3]- انظر : جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 189 .

[4]- انظر: الحميداني (نمر بن محمد) ، ولاية الشرطة في الإسلام ، مرجع سابق ، ص : 443 ، هامش2 .

[5]- انظر : الحسام الشهيد(عمر بن عبد العزيز) ، المرجع السابق ، ص : 225 ، 226 .

[6]- انظر : الرفاعي (أنور) ،المرجع السابق، ص : 609 .

[7]- انظر : الونشريسي (أحمد) ، المعيار ، مرجع سابق ، ج10 ، ص : 416 .

[8]- انظر : جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 189 .

و معلوم أن السجن بهذا الشكل قد أصبح مؤسسة قائمة ، و إذا توافرت فيه هذه الأجواء الطيبة فإنه يمكن أن يكون مكانا صالحا لتهذيب الجناة و إصلاحهم و تربيتهم ، و سوف نكشف في الخطوة الموالية عن أساليب التهذيب و التربية داخل السجون في المجتمع الإسلامي .

الفقرة الثانية : أساليب التربية و التهذيب داخل السجون .

تتنوع أساليب التربية و التهذيب داخل السجون إلى ثلاثة أنواع على الأقل .

- التهذيب الديني
- التعليم
- الاكتساب و العمل

أولا : التهذيب الديني

و يتمثل التهذيب الديني في دروس الوعظ و الإرشاد ، و إقامة الشعائر التعبدية. أما دروس الوعظ و الإرشاد فقد تكون داخل السجن إذا توافر الواعظ الديني، و لعل أول من قام بهذه المهمة هو يوسف عليه السلام ، كما قص القرآن الكريم ، فقد قال لصاحبي السجن : [إني تركت ملة قوم لا يومنون بالله و هم بالآخرة هم كافرون ، و اتبعت ملة آبائي إبراهيم و إسحاق و يعقوب ، ما كان لنا أن نشرك بالله من شيء ، ذلك من فضل الله علينا و على الناس و لكن أكثر الناس لا يشكرون ، يا صاحبي السجن آرباب متفرقون خير أم الله الواحد القهار ، ما تعبدون من دونه إلا أسماء سميتموها أنتم و آباؤكم ما أنزل الله بها من سلطان ، إن الحكم إلا لله ، أمر ألا تعبدوا إلا إياه ، ذلك الدين القيم و لكن أكثر الناس لا يعلمون][1] .

افترض يوسف عليه السلام ثقة صاحبيه في السجن بعلمه و فضله و إصغائهما لقوله واهتمامهما لما يسمعان من تأويله لرؤاهما فبدأ حديثه بما هو أهم عنده و هو دعوتهما و سائر من في السجن إلى توحيد الله عز وجل[2] . فتكلم معهم في أمور العقيدة ، و بين كيف أنه ترك ملة قوم لا يؤمنون بالله و اليوم الآخر ، و أنه اتبع ملة آبائه القائمة على التوحيد ، ثم خاض معهم في حوار حول الشرك و بطلانه و توحيد الله و أحقيته[3] .

---

[1]- الآيات : 37 إلى 40، سورة يوسف .

[2]- انظر : رضا (محمد رشيد) تفسير القرآن الكريم الشهير بتفسير المنار ، ج12 ، ط2 ، بيروت ، دار المعرفة ، (دت ط) ص: 304 .

[3]- انظر: زيدان (عبد الكريم) المستفاد من قصص القرآن للدعوة و الدعاة ، ط1 ، بيروت ، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر و التوزيع ، 1421 ، 2000 ، ص : 265 ، 266 .

و أخذ العلماء من هذه القصة :

1- أن أقوى الناس و أقربهم استعدادا لفهم الدعوة و الاهتداء بها هم الضعفاء و المظلومون و الفقراء و أبعدهم عن قبولها ، هم المترفون و المتكبرون[1] . فتبين من ذلك أن أهل السجون أو أكثرهم ممن يتقبلون الوعظ و يتأثرون بالخير .

2- نشعر في أعماقنا بضرورة الاهتمام و دراسة قضية كل سجين ، و لعل وضع بعضهم يشبه وضعه عليه السلام[2] . و لعل العطف و الرحمة على السجناء من قبل الناس ، إنما هي استجابة لدعاء يوسف عليه السلام فقد قيل إنه دعا لأهل الحبس بدعوتين هما معروفتان فيهم إلى اليوم : "اللهم اعطف عليهم قلوب الأخيار ، و لا تعم عليهم الأخبار"[3] ، و هي دعوة تدل على قدر معاناتهم و الحقوق التي تجب أن تصلهم .

3- على الداعي إلى الله أن يدعو الناس في جميع حالاته ، ولذلك لما دخل يوسف السجن ومعه فتيان اغتنم تلك الفرصة و دعاهما إلى الله تعالى ، و لم يشغله السجن وضيقه عن الدعوة إلى الله ، و هكذا يجب أن يكون الدعاة إلى الله لا يشغلهم شيء عن الدعوة ، حتى لو وقعوا في ضيق ، فإن ما يشغلهم هو الدعوة ، و ليس الضيق الذي وقعوا فيه[4] .

و يمكن أن نأخذ منه وجوب العناية بالإرشاد الديني داخل المؤسسات العقابية ، اقتداء بهذا النبي الذي تعرض لمحنة السجن ، فكانت له منحة ، و إنه يوجد بلا شك خلال التاريخ الإسلامي من قام بهذه المهمة ، و لكنها كانت فردية و ربما خفية .

و لكن ينبغي أن يكون الواعظ الديني يتصف بالصفات التي وصف بها يوسف عليه السلام ، فقد قال له صاحباه : "إنا نراك من المحسنين" و قد ذكر له المفسرون العديد من الصفات فقالوا معناه: إنا نراك تؤثر الإحسان و تأتي مكارم الأخلاق و جميع الأفعال الحميدة ، و أنه كان يعود مرضاهم و يؤنس حزينهم ، و كان شديد المواظبة على الطاعات من الصوم و الصلاة[5] .

و إنه بخلقه العظيم و سلوكه المستقيم و تمسكه بحبل الدين المتين ، كان قدوة في السجن و إماما[6] . و من كان كذلك فإنه يوثق بقوله ، و يستفاد من وعظه و إرشاده .

---

[1]- انظر : رضا (محمد رشيد) ، المرجع السابق ، ص : 304 .

[2]- انظر : باجودة (حسن محمد) الوحدة الموضوعية في سورة يوسف عليه السلام ، ط2 ، جدة ، مطبوعات تهامة ، 1403 ، 1983 ، ص : 509 .

[3]- انظر : البيهقي (إبراهيم بن محمود) ، المحاسن و المساوئ ، تحقيق : سويد (محمد) ، بيروت ، دار بيروت للطباعة والنشر ، 1979 ، ص : 521 .

[4]- انظر: زيدان (عبد الكريم)، المرجع السابق ، ص : 295 .

[5]- انظر : الرازي (محمد فخر الدين) ، التفسير الكبير ، مرجع سابق ، مجلد 9 ، ج18 ، ص : 138 .

[6]- انظر : باجودة (حسن محمد) ، المرجع السابق ، ص : 376 .

و إذا لم يتوافر الواعظ الديني في السجن ، فقد اختلف الفقهاء حول السماح للسجناء بالخروج للجمعة ، فقد نص بعض المالكية على عدم حضوره للجمعة و لا للعيدين[1] . و يروي عن أحد تلاميذ الشافعي أنه لما أدخل السجن كان يعمد كل يوم جمعة ، طول مدة إقامته في السجن ، فيستحم ويتعطر ، و ينظف ثيابه ثم كان عندما يسمع النداء للصلاة يتقدم من بوابة السجن بقصد الخروج لأداء الصلاة ، و هناك كان الحارس يطلب منه العودة من حيث أتى فيتأوه قائلا : "اللهم إني أجبت داعيك فمنعوني[2].

و كأنه يرى من الحق أن يسمح له بالخروج ، لسماع الذكر : [إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله][3] . و يؤثر عن الإمام الصادق من أهل البيت السماح لأهل السجن بالخروج للجمعة و العيدين ، فإذا قضوا الصلاة ردوا إلى السجن[4] . و لو نظم خروجهم للجمعات لكان كافيا لهم في تهذيبهم الديني .

أما في مجال إقامة الشعائر الدينية من صلاة و صيام و نحوها ، فقد أكدوا على وجوبها عليهم ، و في رسالة عمر بن عبد العزيز إلى ولاته "لا تدعن في سجونكم أحدا من المسلمين في وثاق لا يستطيع أن يصلي قائما"[5] . و أن الصلاة تؤدى داخل السجن ، و لا يسمح لهم بالخروج لأدائها عند المالكية[6] ، بل إن الذي يتهاون بالصلاة داخل السجن أو يتركها يؤدب على ذلك[7] .

و معلوم أن التهذيب الديني يؤتي ثماره إذا توافرت الأجواء الطيبة ، و الظروف الملائمة ، و ذلك ممكن كما رأينا ، لا سيما إذا كانت للسجين الرغبة في ذلك ، و إلا فإنه توجد أنواع أخرى من الوسائل لإصلاح السجين ، و منها التعليم .

ثانيا : التعليم .

و يقصد به تعليم القراءة و الكتابة ، وتحفيظ القرآن ، و توفير كتب المطالعة و يمكن أن يقال أيضا بأن يوسف عليه السلام هو أول من علم في السجن ، التعليم الديني ، و قد جاء في

---

[1]- انظر : الونشريسي (أحمد بن يحيى) ، المعيار ، مرجع سابق ، ج10 ، ص : 416 .

[2]- انظر : الصمد (واضح) ، المرجع السابق ، ص 89 .

[3]- الآية : 9 الجمعة

[4]- انظر : جعفر(علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 189 .

[5]-انظر:أبو يوسف(إبراهيم بن يعقوب)،الخراج،ص:150وعنه بهنسي(أحمد فتحي)،العقوبة،ص:209،208 .

[6]- حسب ما نقله ، الونشريسي (أحمد بن يحيى) ، عن ابن الضابط قال : "و ما ذكرت في حضور الجماعة فلا أعلم خلافا أنه لا يحضرها" المعيار ، مرجع سابق ، ج10 ، ص: 416 .

[7]- انظر : الحميداني (نمر بن محمد)، المرجع السابق ، ص 442 .

عبارات بعض المفسرين عند قوله تعالى : "إنا نراك من المحسنين" ما يدل على ذلك ، قالوا : أي نراك من العالمين قد أحسنت العلم و إنما علموا أنه عالم لنشره العلم بينهم[1] . و قد وقع في التاريخ الإسلامي أن كان غير المسجونين هم الذين يأخذون العلم عن السجين ، و يذكر أن الإمام السرخسي لما كان في السجن ، أملى على تلامذته كتاب المبسوط و غيره ، و هم جلوس أمام سجنه[2] و ذلك يدل على توافر الوسائل التعليمية داخل السجن ، و يدل على حرية التعلم و التعليم و القراءة .

و يذكر أيضا أن أحد السجناء ، و كان مدمن خمر ، بقي في السجن حتى جمع كتاب الله فيه فقيل لوالده : قد جمع كتاب الله فخله فقال : ما من موضع خير له من موضع جمع فيه كتاب الله فأبى أن يخليه ، و قد رضي الإمام مالك ذلك التصرف[3] .

و هذا أيضا يبين وجود حرية داخل السجن ، و أن السجين يمكن مما يريد ، و يبدو أنه يتلقى التشجيع على ذلك و الترغيب فيه .

و ينبغي التأكيد على أن السجناء هم الأحق بالإرشاد الديني و الخلقي لحاجتهم إلى ذلك ، ولمحاولة إبعادهم عن عوامل الانحراف ، فإن المريض هو الذي يحتاج إلى العلاج ، و قد كان المسيح عليه السلام يهتم بالخطاة و يجالسهم ، فسمع بعض الكتبة يقولون ، إن هذا يقبل الخطاة ويأكل معهم ، فضرب لهم هذا المثل قائلا : "أي رجل منكم يملك مائة خروف ، إذا ضاع واحد منها لا يترك التسعة و التسعين في البرية ، و يذهب وراء ذلك الضال باحثا عنه حتى يجده ، فإذا وجده يحمله على كتفه فرحا ، و يجيء إلى البيت فيدعو أصدقاءه و جيرانه قائلا لهم : افرحوا معي فإني وجدت خروفي الضال ، إنني أقول لكم : إنه هكذا يكون فرح في السماء بخاطئ واحد يتوب أكثر مما يكون بتسعة و تسعين بارا لا يحتاجون إلى توبة[4] .

و كذلك إصلاح سجين واحد يكون أفضل للمجتمع من تشريدهم و تمييزهم و النظر إليهم بنظرات متشائمة، و قد قال عمر بن عبد العزيز كلمة رائعة و هي: "إن ابن آدم لم يعر من الذنوب"[5].

و إذا كان الهدف من الإرشاد الديني و التعليم هو السعي لإصلاح السجين ، فإن العمل والاكتساب كذلك له أثر في إصلاحه ، و هذا ما نكشف عنه في الخطوة الموالية .

---

[1]- انظر : ابن الجوزي (عبد الرحمن) ، زاد المسير في علم التفسير ، ج4 ، دمشق ، المكتبة الإسلامية للطباعة و النشر (دت ط) ص : 224 .

[2]- انظر : الشنتناوي (أحمد) ، و خورشيد (إبراهيم زكي) دائرة المعارف الإسلامية ، ج11 ، بيروت دار المعرفة (دت ط) ، ص : 353 .

[3]- انظر : ابن رشد (أبو الوليد بن محمد) ، البيان و التحصيل ، مرجع سابق ، ج16 ، ص : 291 ، 292 .

[4]- انظر : إنجيل لوقا ، الفصل الخامس عشر ، 1 - 8 ، ص : 99 ، 100 .

[5]- انظر : بهنسي(أحمد فتحي) ، العقوبة ، مرجع سابق ، ص : 209 .

ثالثا : العمل و الاكتساب

ذكر بعض الحنفية اختلاف المشايخ في السماح للسجين بالاكتساب خارج السجن ، فالذي صححه الحنفية و عليه الفتوى عندهم أنه يمنع من الاكتساب[1] .

و معنى ذلك أنه يوجد من يقول بجواز السماح له بالعمل عندهم ، و إن كان خلاف الراجح و نقل البعض عن الفقهاء أنه يؤذن للسجناء بالكسب و العمل خارج السجن[2] .

و ربما كان العمل في بعض الفترات التاريخية عبارة عن عقوبة ، فقد كان السجناء في عهد الفاطميين بمصر يستخدمون في الحفر و العمائر و نحو ذلك تحت أعين (الأعوان) فإذا انقضى عملهم ردوا إلى السجن في حديدهم[3] . و لا شك أن العمل إنما تكون له أهمية و أثر في الإصلاح إذا كان برضى السجين ، أو كان يحقق له ربحا و فائدة له أو لعائلته .

و يمكن القول عند هذا الحد بأن الشريعة الإسلامية لم تنظم الطرق الإصلاحية داخل السجون على الرغم من أن ما جاء في قصة يوسف عليه السلام يدل على أهمية الإرشاد الديني والتعليم داخل السجون . و لعل السبب يرجع إلى قلة المساجين بسبب إقامة الحدود الشرعية من جهة، ولتوافر الحرية داخل السجون من جهة ثانية، ولكون الدين مهيمنا على جميع نواحي الحياة من جهة ثالثة . و إذا ثبت صلاح السجين و تحققت توبته وجب إطلاقه ، و هذا ما نتطرق إليه في الفقرة الموالية .

الفقرة الثالثة : إطلاق سراح السجين بعد تحقق توبته و صلاحه

يترتب على دخول المذنب السجن أن يكون له الحق في الإفراج عنه إذا زال السبب الذي سجن من أجله . و يفترض أن يخضع ذلك لتوافر بعض الشروط ، و هي التي يسميها الفقهاء بالتوبة و الصلاح . و عليه سنتطرق في خطوة أولى إلى حق السجين في الإفراج عنه (أولا) ثم نتطرق في الخطوة الثانية إلى شروط الإفراج عن السجين (ثانيا) .

أولا : حق السجين في الإفراج عنه

كثيرا ما يربط الفقهاء بين عقوبة السجن و نهايته بالتوبة فيقولون : "يسجن حتى تعرف له توبة"[4] أو كما جاء في قول عمر : "أحبسه حتى أعلم منه التوبة"[5] . و ذلك يعني أن السجن له نهاية

---

[1]- انظر : ابن قطلوبغا(قاسم) ، المرجع السابق ، ص : 271 ، 272 .

[2]- انظر : جعفر (علي محمد) ، المرجع السابق ، ص : 189 .

[3]- انظر : الرفاعي(أنور) ، المرجع السابق ، ص : 152 .

[4]- انظر : مالك بن أنس ، المدونة ، مرجع سابق ، ج4 ، ص : 504 و 552 .

[5]- انظر : القرطبي(محمد بن أحمد) ، الجامع لأحكام القرآن ، مرجع سابق ، ج6 ، ص : 100 .

و تلك النهاية تكون بإطلاق السجين و عبروا عن ذلك بقولهم : "فإذا صلح و ظهرت توبته أطلقه"[1] وتلك نعمة ينتظرها كل سجين و تستحق الشكر لرب العالمين ، و قد قال يوسف عليه السلام كما في القرآن الكريم :[وقد احسن بي إذ اخرجني من السجن][2] .

و يكون الإفراج من حق السجين بانتهاء المدة إذا كانت معلومة ، أو بظهور صلاحه وتحقق توبته إذا كان السجن غير محدد المدة .

و يبدو أن ثبوت ذلك يخضع لتقدير الجهات المشرفة على السجن ، سواء كانت متمثلة في القاضي أو جهات أخرى . و لم يذكر الفقهاء إذا ما كان للسجين الحق في طلب الإفراج عنه،و لكنهم أكدوا على القاضي النظر في السجن و عدم الغفلة عنه[3] ، و جعلوا من آدابه أن يبدأ فور تعيينه بتفقد حال المسجونين، و إطلاق سراح من يستحق ذلك منهم[4] .

و على العموم يمكن القول بأن السجين له الحق في الإفراج عنه ، و يتعين ذلك إذا ما توافرت الشروط التي ذكرها الفقهاء و هي: تحقق التوبة و ظهور الصلاح ، كما سنوضحه في الخطوة الموالية .

ثانيا : شروط الإفراج عن السجين

يتوقف الإفراج عن السجين بتوافر شروط حصول التوبة و ظهور الصلاح أثناء تواجده داخل السجن ، و يمكن أن توضع له شروط بعد الإفراج عنه . و عليه سنكشف في خطوة أولى عن الشروط السابقة على الإفراج ، ثم نتطرق في خطوة ثانية إلى الشروط التالية على الإفراج .

1- الشروط السابقة على الإفراج

رأينا أن الشروط السابقة على الإفراج هي تحقق التوبة و ظهور الصلاح ، و يتعرف الفقهاء على ذلك بأمرين : توافر أمارات التوبة و الصلاح ، و مضي مدة زمنية .

أ- توافر أمارات التوبة و الصلاح

من الواضح أن التوبة من الأمور الباطنية التي يصعب الاطلاع عليها ، و هي لا تثبت بمجرد القول ، و لكن بظهور أمارات تدل عليها . و صرح الفقهاء بأنه لا تقبل توبة المحارب في السجن بمجرد الظاهر بل تعتمد على القرائن[5] . و في عبارة بعض الأحناف : "لا بمجرد القول ،

---

[1]-انظر:الخليفي(ناصر علي ناصر)،الظروف المشددة والمخففة، مرجع سابق ،ص:232،231.وعودة،التشريع الجنائي، مرجع سابق ،ج1،ص:697.

[2]- الآية 100 ، يوسف .

[3]- انظر : الونشريسي (أحمد بن يحي) ، المعيار ، مرجع سابق ، ج10 ، ص : 416 .

[4]-انظر:الدردير(أحمد)،الشرح الكبير، مرجع سابق ،ج4،ص:138.وابن فرحون(برهان الدين)،التبصرة، مرجع سابق ، ج1،ص:36 .

[5]- انظر : القرافي (أحمد بن إدريس) ، الذخيرة ، مرجع سابق ، ج12 ، ص : 132 ، 133 .

ولكن بظهور سيما الصالحين"[1] و يعرف ذلك بالازدياد في الخير ، و الابتعاد عن طريق الشر ، وظهور التأسف و الندم و الإقبال على الطاعات و حفظ المروءات و التباعد عن المعاصي والمخالفات . و يتم ذلك باختباره و استبرائه حتى يظهر صدقه في دعواه التوبة[2] و كما جاء في قانون السرقة و الحرابة الليبي : يتم التعرف على التوبة بالسؤال عن سلوك الجاني و ما ينتظر من صلاح حاله إذا أفرج عنه[3] . ويضاف إلى هذا الشرط مضي مدة زمنية .

ب- مضي مدة زمنية

بما أن التوبة لا تتم بالظاهر أو بمجرد القول ، فإنه يتعين للقول بتحققها مضي مدة زمنية معتبرة . و قد ذهب بعض الفقه إلى تقديرها بستة أشهر و حددت أيضا بسنة و قيل بخمسين يوما[4] ورفض بعضهم التحديد و قالوا لابد أن تمضي مدة طويلة يعلم في مثلها صدقه و هي تختلف باختلاف ما ظهر على التائبين من التلهف و التأسف و الندم[5] و هي تختلف باختلاف الجناية والجاني[6]. و قد حددت في قانون السرقة و الحرابة الليبي بثلاث سنوات[7] .

و الصواب فيما يبدو هو أنها تختلف باختلاف الجناية و الجاني فإذا كانت الجريمة بسيطة فلا يشترط فيها من المدة ما يشترط في الجناية الخطيرة ، و كذلك بالنسبة إلى الجاني فتستبعد المدة القصيرة و لا ينبغي أن تكون المدة طويلة جدا و يفضل أن يخضع تحديد ذلك للمشرع لا للقاضي .

و يمكن أن تضاف إلى شروط تحقق التوبة و الصلاح أثناء السجن شروط أخرى لاحقة للإفراج . و هذا ما نشير إليه في الفقرة الموالية .

2- الشروط التالية للإفراج

يجوز أن تشترط السلطة المقررة للإفراج عن الجاني بعض الشروط اللاحقة للإفراج عنه ، ومنها شرط عدم العودة إلى جنايته . و يمكن أن يستدل على ذلك بفعل عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ، فقد أفرج عن الحطيئة الشاعر الذي سجنه بسبب الهجاء ، و أخذ عليه ألا يهجو أحدا

---

[1]- انظر : الغنيمي (عبد الغني) ، اللباب في شرح الكتاب ، ج3 ، ط4 ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1979 ، ص : 211 .

[2]- انظر : ابن عبد السلام (عزالدين عبد العزيز)، قواعد الأحكام ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 40 .

[3]- انظر : شرف الدين (عبد العظيم) ، العقوبة المقدرة ، مرجع سابق ، ص : 323 .

[4]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج11 ، ص : 48 .

[5]- انظر : ابن عبد السلام (عزالدين عبد العزيز)، قواعد الأحكام ، مرجع سابق ، ج2 ، ص : 40 .

[6]- انظر : العسقلاني (ابن حجر) ، فتح الباري ، مرجع سابق ، ج11 ، ص : 48 .

[7] - انظر : شرف الدين(عبد العظيم) ، العقوبة المقدرة ، مرجع سابق ، ص : 323 .

من المسلمين بعد أن اشترى منه أعراضهم بثلاثة آلاف درهم يستغني بها عن الهجاء[1] ، و يبدو أن هذا الشرط واضح ، و يمكن أن تقاس عليه شروط أخرى .

و هكذا يتم الإفراج عن السجين بعد صلاحه و تحقق توبته ، أو كما يقال اليوم بسبب زوال خطورته ، و عودته للمجتمع فردا صالحا .

و هكذا نرى أن الشريعة الإسلامية قد تصدت لحالة الخطورة ، أو للأشخاص الخطرين حسب درجة خطورتهم بالعديد من الطرق الوقائية و العقابية و الإصلاحية و الاحترازية . حيث تصدت للحالات الخطرة السابقة على الجريمة باتخاذ العديد من الطرق الوقائية ، و جعلت من اختصاصات الشرطة و الحسبة منع الجرائم من الوقوع ، و التصدي للمنكر قبل أن يتحول إلى حقيقة ، و تتخذ الشرطة و الحسبة في سبيل تحقيق هذه الغاية العديد من الأساليب الوقائية العامة مثل: الحراسة و التجول ليلا ، و المنع من مواطن التهم ، و بعض الإجراءات الوقائية الخاصة مثل: التحقيق ، و المراقبة ، و القبض . كما يتخذ القضاء بعض الأساليب الوقائية ضد المتهمين والمشبوهين و لو لم يرتكبوا جرائم و ذلك مثل: الحبس الاحتياطي ، بشرط أن تكون التهمة قوية والجريمة خطيرة .

و يتخذ القضاء أيضا العديد من التدابير الاحترازية قبل ارتكاب الجريمة أو بعدها ، والهدف من تلك التدابير هو كما رأينا توافر الخطورة في بعض الأشخاص بقصد إزالتها عنهم . وهي تدابير شخصية و تدابير عينية . و من التدابير الشخصية تدابير سالبة للحرية مثل: الحبس ، و تدابير مقيدة للحرية مثل: النفي ، و التغريب ، و الإبعاد ، و من صورها: منع الإقامة ، و حظر الإقامة ، والعزل ، والمنع من ممارسة الوظيفة ، و تدابير علاجية مثل: علاج المجنون أو عزله ، و تدابير عينية مثل: المصادرة ، و هدم المحال التي تستعمل المواد المحرمة .

وطبقت الشريعة الإسلامية العديد من الطرق العقابية ، وافترضت توافر الخطورة في عقوبات الحدود ، و لذلك لم تراع فيها شخصية المجرم ، و تركت تقدير الخطورة في عقوبات التعزير إلى القضاء ، و في هذه الحالة تخفف العقوبة أو تشدد حسب خطورة المجرم ، فإن كان غير خطر و إنما وقع في الذنب أول مرة حكم عليه بتخفيف العقوبة أو العفو ، و إن كان معتادا خطرا مصرا على اقتراف المعاصي حكم عليه بالتشديد .

و عرف الفقهاء المسلمون أيضا بعض الأساليب الإصلاحية داخل السجون ، و قد حرصوا على صلاحية السجن لاستقبال المساجين من حيث كونه حصينا و واسعا ، و من حيث العناية بالمساجين ، بتوفير الحاجات الأساسية من أكل ، و شرب ، و أفرشة لائقة و كافية ، و توفير

---

[1] – انظر : الصمد (واضح) ، السجون و أثرها ، مرجع سابق ، ص 133 .

الأدوية وزيارة الأطباء لهم . و أن يسمح لهم بأداء العبادات الشرعية داخل السجون ، و أن توفر الأجواء للمطالعة و القراءة داخلها . و قد أجاز بعض الفقهاء أن يخرج المساجين إلى الجمعة لسماع دروس الوعظ و الإرشاد ، كما سمحوا للمساجين بالخروج للعمل و الاكتساب .

و هكذا نرى أن الشريعة الإسلامية قد عرفت فكرة الخطورة و تصدت لها بالعديد من الطرق و الأساليب ، و تبين أن الغرض هو القضاء على الخطورة أو الحيلولة دون تحققها في الواقع بعزل المجرم أو إبعاده أو التخلص منه إذا لزم الأمر ذلك . و في مقابل ذلك أجازوا الإفراج عن السجين إذا تحققت توبته و زالت خطورته .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خـــاتـــمـــــة

إن المراحل التي مرت بها الحالة الخطرة عبر العصور المختلفة ، منذ وجودها كفكرة مع وجود الإنسان ، و ظهور بوادرها الأولى في الفكر القديم ، في اليونان و الرومان و في الشرائع السماوية ، و ظهورها كمصطلح منذ نهاية القرن التاسع عشر في المدارس الجنائية الحديثة وبخاصة المدرسة الوضعية و الاتحاد الدولي لقانون العقوبات و حركة الدفاع الاجتماعي ، ثم تبني التشريعات الحديثة لهذا المفهوم ، كل هذه المراحل ساهمت في تطور مفهوم الحالة الخطرة .

و قد رأينا في بداية هذا البحث أنه على الرغم من التطورات التي حصلت إلى أن هذا المفهوم ما زال يعتوره بعض الغموض ، و لذلك جاءت هذه الدراسة بهدف تحديد مفهوم لها ، وأن يكون ذلك مقارنا مع الشريعة الإسلامية ، و سوف أستعرض نتائج المقارنة أولا ثم أذكر بعض النتائج المتوصل إليها ، و أذكر بعض المقترحات .

أولا : نتائج المقارنة

و نستعرض في البداية النتائج المقارنة المتفق عليها بين الشريعة و القانون حول مفهوم الحالة الخطرة و تطبيقاتها, ثم نذكر النتائج المقارنة المختلف فيها حول مفهوم الحالة الخطرة وتطبيقاتها .

1- النتائج المقارنة المتفق عليها

أ- على الرغم من القول بأن مفهوم الحالة الخطرة ظهر حديثا في نهاية القرن التاسع عشر إلا أن هذا المدلول عرفته الشريعة الإسلامية بمصطلحات قريبة ، و قد اقترحنا له تعريفا من خلال الاجتهادات الفقهية و التطبيقات العملية ، و هو لا يختلف عن التعريفات القانونية و الفقهية بحيث يجوز القول بأن الشريعة و القانون يتفقان حول تعريف الحالة الخطرة ، و إضافة إلى ذلك ، يمكن الإشارة إلى أن فقهاء الشريعة لم يختلط عليهم هذا المفهوم مع المفاهيم الأخرى كما وقع في الفقه والقانون حيث اختلط عندهم بمفاهيم مشابهة مثل المسؤولية و الإثم و الظروف و العود و النية الإجرامية و النزعة الإجرامية ، و واضح أن الشريعة عرفت تلك المفاهيم دون أن تخلط بينها ، وفي هذا الجانب تتفوق الشريعة على القانون .

ب- تتفق الشريعة و القانون حول أهم خاصية من خصائص الحالة الخطرة و هي : "الاحتمال" وهو العنصر الأساسي الذي تقوم عليه فكرة الحالة الخطرة ، إذ هي مجرد احتمال ارتكاب شخص

لجريمة في المستقبل ، و قد اتفقوا على استعمال المصطلحات الأخرى مثل الخشية من الجاني أو الخوف منه ، و الخشية و الاحتمال و الخوف معان متقاربة كما نبه على ذلك علماء اللغة .

ج- تتفق الشريعة و القانون حول مفهوم الحالة الخطرة السابقة على الجريمة و الحالة الخطرة التالية لها .

د- لا تتوافر الحالة الخطرة في الشريعة و القانون إلا إذا توافرت عواملها و مصادرها وشروطها و يتوقف كل ذلك على إثباتها من طرف القضاء ، فمن مصادر الحالة الخطرة في الشريعة و القانون، الجنون بالنسبة للمجنون ، و مثله المدمن على الخمر و المخدرات ، ورأينا أن التسول مصدر خطورة في القانون و كذلك هو في التطبيقات العملية في الفقه الإسلامي من حيث إنه يجوز مصادرة أموال المتسول كما يوجه إلى العمل ، و يجوز تأديبه و تعزيره مما يدل على اعتباره مصدر خطورة و يتوقف جواز تعزيره على إذن القضاء .

هـ- تتفق الشريعة و القانون في وضع الضمانات التي تمنع من التعسف في استعمال هذا المفهوم بغرض الاعتداء على الأفراد و المساس بحرياتهم ، و ذلك مثل احترام مبدأ الشرعية ، و لا يطبق تدبير أو إجراء ، و لا تفرض عقوبة إلا بوجود نص ، كما يجب أن يتدخل القضاء في جميع الحالات التي تفرض فيها قيود على الحرية ، أو عقوبات من أجل الخطورة ، إذ القضاء يعد ضمانة أساسية دون تحقق العدوان .

و- تتفق الشريعة والقانون في جميع التطبيقات العملية للتصدي للحالة الخطرة تقريبا ، فهما يتفقان تقريبا في الجهات التي تتصدى للحالة الخطرة ، مثل القضاء و الشرطة .

و يتفقان أيضا على أكثر الطرق المتبعة للتصدي للحالة الخطرة مثل الطرق الوقائية الشرطية و القضائية و ذلك مثل القبض و الحجز و المراقبة ، و إجراء الحبس الاحتياطي ، ويوجد في الشريعة مثل القانون العديد من التدابير الاحترازية المتشابهة مثل النفي و الإبعاد الذي رأينا من عناصره في الفقه الإسلامي تحديد و منع الإقامة ، و المنع من التواجد في أماكن معينة ، كما عرف القانون و الشريعة الحبس غير المحدد المدة لغرض الاحتراز و هو ما يعرف في بعض القوانين بالعزل أو الاعتقال ، و عرفت الشريعة و القانون التدابير العلاجية ، التي تطبق على المجانين ، و قد كان في مرحلة ما يتحفظ على المجانين في بيت مع ربطهم و عرفت الشريعة والقانون تدابير عينية مثل المصادرة و إتلاف الأشياء المحرم التعامل فيها .

2- النتائج المختلف حولها بين الشريعة و القانون

أ- يتميز القانون عن الشريعة بأنه عرف هذا المصطلح و حوله إلى مفهوم ، و أخضعه إلى العديد من التقسيمات و التطبيقات العملية حيث جعله أساس التدابير الاحترازية و أن الهدف من التدابير المختلفة هو إزالة هذه الخطورة و إنهاؤها أو تحييد الشخص الخطر إلى حد يمنعه من الإضرار بالمجتمع ، و ألزم القاضي أن يجيب على سؤال يتعلق بالحالة الخطرة للجاني وهو : هل الجاني على حالة خطرة ؟ و أخضع الجاني من أجل ذلك إلى الفحص و تكوين ملف حول شخصيته و أنه رسم ذلك في قوانين و نصوص تشريعية و أنه نظم عملية تأهيل الخطرين داخل السجون وتقسيمهم إلى فئات حسب درجة خطورتهم .

ب- و تتميز الشريعة عن القانون بكونها عرفت هذا المفهوم و لم تخلطه بالمفاهيم الأخرى وتتميز الشريعة عن القانون في ضبط معنى الاحتمال ، إذ تقسيم الاحتمال إلى قوي و ضعيف ، معتبر و غير معتبر غير واضح في القوانين و لا في الفقه ، فهناك قوانين أطلقت الاحتمال و لم تحدده و توجد قوانين حددته بالقوي أو الجدي مع أنه يجوز أحيانا اعتبار الاحتمال الضعيف و ذلك في مثل حالة المعتاد و المعروف بالفجور .

سبقت الشريعة القوانين في منع نفي المسلم خارج دار الإسلام حيث لم تطبقه القوانين إلا حديثا ، و تتفوق الشريعة على القوانين في كونها لا تبعد الأجنبي حتى يأمن على نفسه فإذا كان لا يجد الأمان في بلده لم تنفه إليه ، حيث ما زالت القوانين إلى اليوم لا تنص على هذا الشرط .

تتميز الشريعة في كونها وضعت معادلة متوازنة بين العقوبات و التدابير الاحترازية والوقائية و الطرق الإصلاحية و طبقت كل ذلك في الوقت نفسه ، بينما مالت معظم التشريعات إلى التأهيل و اتخاذ التدابير و أهملت جانب العقوبة إهمالا يكاد يكون كليا ، إذ العقوبة الأساسية في القوانين هي السجن و هي من الناحية العملية لا تصلح إلا كتدبير احترازي بغرض التحفظ على ذوي الخطورة و عزلهم أو علاجهم أو تأهيلهم .

و إهمال العقوبات هو الذي أدى إلى تفشي ظاهرة الإجرام و لم يفلح التأهيل في إنهاء ظاهرة العود ، و فشلت حتى سياسة التأهيل الاجتماعي التي لم تفلح في قمع ظاهرة الإجرام .

و تتميز الشريعة فوق ذلك في كونها بمقاصدها العامة و أهدافها السامية تستطيع أن تهمين على جميع الأفكار النبيلة و المبادئ الهادفة و المفاهيم القابلة للتطبيق و تحقيق السياسة الجنائية العادلة.

و تتميز الشريعة عن القانون بكونها أكثر جدية في التصدي للإدمان على المسكرات والمخدرات حيث تتصدى للشخص ، قبل الإدمان ، بعقوبة الجلد ؛ أربعين أو ثمانين ، أو أكثر إذا كان مدمنا ، و إذا لم ينفع الجلد فقد ذهب بعض الفقه إلى سجنه ، و أجاز البعض الآخر قتله بعد

الرابعة ، بل تتصدى الشريعة إلى المسكرات و المخدرات عينها بالإتلاف و تحريم التعامل فيها واستعمالها ، بل و بهدم المعاصر و المحال التي تستعملها . أما القوانين فإن معظمها يجيز بيع الخمر و شراءها و تعاطيها .

ثانيا : النتائج العامة .

1- توصلت إلى تحديد تعريف للحالة الخطرة ، و هو تعريف موسع يشمل حالة الشخص الخطر سواء ارتكب الجريمة أو لم يرتكبها .

2- ميزت بين الحالة الخطرة السابقة للجريمة و الحالة الخطرة التالية لها .

3- ميزت بين الحالة الخطرة و المفاهيم المشابهة لها ، بحيث أصبحت الحالة الخطرة حالة متميزة تختلف عن غيرها من المفاهيم ، فهي تختلف عن الخطر ، كما تختلف عن المسؤولية والإثم وتتميز عن العود و النزعة الإجرامية و الظروف .

و قد لاحظت أن الحالة الخطرة مع تميزها عن غيرها من المفاهيم إلا أنها ترتبط بها جميعا و ذلك لأن الحالة الخطرة مفهوم واسع يتضمن العديد من العناصر ، الجريمة تدل على توافره ، والظروف و العود يدلان على درجته ، و الخطر يدخل في نطاقه .

و قد رأينا من خلال هذه الدراسة أن الحالة الخطرة تكاد تساوي مفهوم السياسة الجنائية ، فهي تدخل في تقدير المشرع لها عند تدوين النصوص القانونية في المجال الجنائي و القاضي يتعين عليه قبل أن ينطق بالحكم أن يقدر مدى خطورة الشخص الماثل أمامه ، و على ضوء ذلك ينطق بالعقوبة أو التدبير و أن عملية التنفيذ تخضع لهذا المفهوم بدءا من مراعاة الخطورة عند التصنيف و عند وضع الخطة العلاجية و عند تطبيق أساليب التأهيل و أنه لا يفرج عن المحكوم عليه إلا بعد التأكد من زوال الخطورة ، و قد يخضع للمراقبة بعد الإفراج عنه بغرض توقي خطورته . فهي على الراجح تساوي السياسة الجنائية و ليس كما قيل تساوي المسؤولية .

ثالثا : المقترحات

و أقترح في آخر هذه الدراسة بعض المقترحات النظرية و العملية و ذلك في نقاط :

1- أؤكد على ما اقترحه بعض الباحثين حول إنشاء مكتب للارتباط ، و هو مكتب ينسق بين القاضي و الخبراء في مجال الحالة الخطرة .

2- أؤكد على اقتراح آخر تضمنته هذه المذكرة و هو إنشاء شرطة وقائية تعمل في مجال المنع من الجرائم و الوقاية منها .

3- أقترح إضافة بعض المواد إلى القانون تتعلق بالحالة الخطرة و هي :

- المادة 1: الحالة الخطرة هي حالة تتوافر في الشخص ، يحتمل بموجبها أن يرتكب جرائم في المستقبل أو يعود إلى ارتكابها

- المادة 2: يخضع إثبات الحالة الخطرة إلى نص القانون ، أو إلى القضاء .

- المادة 3: يتعين على القاضي قبل أن ينطق بالحكم أن يجيب على الأسئلة التالية :

هل المتهم مذنب ؟

هل هو على حالة خطرة ؟

هل توجد ظروف مخففة ؟

- المادة 4: تستهدف تدابير الأمن الحالة الخطرة للجاني بقصد إزالتها عنه أو حماية المجتمع من أثرها .

و يتعين لأجل ذلك أن يخضع التدبير المطبق على الجاني إلى المراجعة المستمرة حسب تطور الحالة الخطرة لصاحب الشأن و يجوز على ضوء ذلك تعديله أو التخفيف منه أو إنهاؤه .

يتوقف إنهاء التدبير الذي ينطق به القاضي على زوال خطورة الجاني ، و يتعين على الجهة المشرفة على التنفيذ أن تجيب على السؤال التالي :

هل زالت خطورة الجاني ؟

- المادة 5: لا يخضع المجنون و المدمن على المسكرات و المخدرات إلا لتدابير علاجية .

و يجوز للشرطة الوقائية أن تحجز المجنون إذا آذى الغير ، و السكران في الأماكن العامة ، و كل من يشكل خطرا حالا ، و تسليم المجنون وجوبا إلى الجهات المختصة في ظرف لا يتجاوز أربعا وعشرين ساعة .

- المادة 6: تختص الشرطة الوقائية بالتصدي للجريمة قبل وقوعها ، و مواجهة الحالات الخطرة السابقة على الجريمة مثل : التشرد و التسول .

يجوز للشرطة الوقائية أن تحجز المتشرد الذي ليس له مأوى و لا مصدر للعيش و تسلمه لجهة القضاء الذي يختص بالتصدي لحالته ؛ بأخذ التعهد ، أو حجزه في أماكن للعلاج ، أو وضعه في مركز لإيواء المتشردين و من لا مأوى لهم ، أو تحديد إقامته في موطن لا يغادره .

و يجوز لها أن تحجز المتسول الذي اتخذ السؤال حرفة له و أن تسلمه للجهة القضائية التي تختص بالتصدي لحالته بأخذ التعهد منه على حسن السلوك ، أو تعليمه حرفة .

في حالة العود يجوز أن تكون العقوبة هي السجن .

4- أقترح اعتماد سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي داخل المؤسسات العقابية استنادا إلى منهج النبي يوسف عليه السلام في الدعوة إلى الله داخل السجن ، و أن تسند مهمة التأهيل إلى ذوي الكفاءة

العالية في علوم الشريعة و أن يكون من أهل القدوة ، أو من المحسنين كما جاء في وصف يوسف عليه السلام .

هذا ، و أملي أن أكون قد أجبت على الأسئلة التي طرحتها في المقدمة و بلغت الأهداف التي توخيت الوصول إليها ، و الكمال لله تعالى وحده و التقصير من طبيعة البشر ، و قد بذلت ما استطعت من جهد ، و أستغفر الله تعالى على التقصير ، و أشكره سبحانه و تعالى على التوفيق . وأرجو أن يضيف هذا البحث إلى المكتبة الإسلامية و القانونية رقما جديدا .

و آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات القرآنية

السورة	رقم الآية	الصفحة
البقرة		
فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف	178	138
و لكم في القصاص حياة يا أولي الالباب لعلكم تتقون	179	149
فمن خاف من موص جنفا	182	136
آل عمران		
و لتكن منكم أمة يدعون إلى الخير	104	225
النساء		
و إن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى	3	136
فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت	15	244
و إن خفتم شقاق بينهما	35	136
يا أيها الذين آمنوا خذوا حذركم	71	17
و لياخذوا حذرهم و أسلحتهم	102	17
إن الله لا يحب من كان خوانا اثيما	107	147
و إن امرأة خافت من بعلها نشوزا	128	136
المائدة		
أو ينفوا من الارض	33	241
إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم	34	258
و كتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس و العين بالعين	45	6
كانوا لا يتناهون عن منكر فعلوه	79	235
إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة و البغضاء	91	152
التوبة		
ثم أبلغه مامنه	06	247
يوسف		
إني تركت ملة قوم لا يومنون بالله و هم بالآخرة هم كافرون ..	37-40	273
قالوا إن يسرق فقد سرق أخ له من قبل	77	144

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

		الكهف
159	80	و أما الغلام فكان أبواه مومنين .....
		مريم
145	28	يا أخت هارون ما كان أبوك امرأ سوء .....
		النور
143	19	إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة .....
		الشعراء
10	29	قال لئن اتخذت إلها غيري لأجعلنك .....
		الجمعة
275	10	إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة .....
		الانفطار
230	14	إن الابرار لفي نعيم .....

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهـــرس الأحـــاديـــث النبـــويـــة و الآثـــار

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

رقم	طـــــرف الحـديـــــث	الـــــراوي	الصفحـة
01	اجتنبوا الخمر فإنها أم الخبائث	ابن حبان عن عثمان	153
02	أخرجوهم من بيوتكم	البخاري عن ابن عباس	20
03	ادرءوا الحدود بالشبهات	.....	258
04	إذا استجنح الليل أو كان جنح الليل	البخاري عن جابر بن عبد الله	18
05	إذا زنت أمة أحدكم	البخاري عن أبي هريرة	149
06	اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم	البخاري عن علي بن أبي طالب	257
07	اغتربوا لا تضووا	ليس له أصل	145
08	أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود	أحمد عن عائشة	15
09	إن من ضئضئ هذا قوم	البخاري عن أبي سعيد الخدري	147
10	أن رسول الله صلى الله عليه و سلم أتي بمخنث قد خضب	أبو داود عن أبي هريرة	162
11	انطلق إلى أرض كذا و كذا	مسلم عن أبي سعيد الخدري	143
12	تخيروا لنطفكم	ابن ماجه عن عائشة	145
13	حبس رجلا في تهمة	أبو داود عن معاوية بن حيدة	237
14	الرضاع يغير الطباع	ابن الشيخ عن ابن عباس	145
15	رفع القلم عن ثلاثة	أحمد و غيره عن علي	21
16	سؤال النبي صلى الله عليه و سلم لماعز أبك جنون ؟	البخاري عن أبي هريرة و جابر	163
17	فوالله ما الفقر أخشى عليكم	البخاري عن المسور بن مخرمة	148
18	فمن ألم بشيء من هذه القاذورات	الحاكم عن ابن عمر	143
19	أن اعقله و لا تقد منه	مالك عن معاوية	252
20	قول الصحابة لعمر : إن الناس قد انهمكوا في الخمر	البخاري عن السائب بن يزيد	265
21	لو كنت راجما أحدا بغير بينة	مسلم عن ابن عباس	164

22	لا تشربوا الخمر فإنها مفتاح كل شر	ابن ماجه عن أبي الدرداء	153
23	لا تقتل نفس ظلما إلا كان على ابن آدم الأول	مسلم عن عبد الله بن مسعود	142
24	لا يشرب الخمر حين يشربها و هو مؤمن	البخاري عن أبي هريرة	152
25	لا يقتل الوالد بالولد	أحمد عن عمر	158
26	لا يلدغ المؤمن من جحر واحد مرتين	البخاري عن أبي هريرة	17
27	ما أتى النبي صلى الله عليه و سلم في شيء فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو	النسائي عن أنس بن مالك	157
28	المرء على دين خليله	أحمد عن أبي هريرة	143
29	من سأل الناس أموالهم تكثرا	أحمد و مسلم عن أبي هريرة	151
30	نفى مخنثا خضب يديه	أبو داود عن أبي هريرة	20
31	و الذي نفسي بيده لقد هممت أن آمر بحطب	البخاري عن أبي هريرة	262
32	و لا ترجع إلى أرضك فإنها أرض سوء	مسلم عن أبي سعيد الخدري	143
33	اليهودي الذي قتل جارية و وضع رأسها بين حجرين	البخاري عن أنس بن مالك	158-157

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فـــهـــــــرس الأعـــــــــلام

– أ –

ابن أبي ذئب (141)

ابن تيمية (156)

ابن الحسن (محمد) (162)

ابن حنبل (أحمد) (147) (148)(156)

ابن رشد (138)

ابن عباس (136)

ابن عمر (158)

أبو بكر الصديق (270)

أبو ثور (162)

أبو عامر (محمد زكي) (71)

أبو هريرة (162)

أبو يوسف (162)

آدم (عليه السلام) (142)

آرتر روكو (77)

أرسطو (36)

أفلاطون (2) (3)

الألفي أحمد (70)

أنس بن مالك (157)

أنسل (مارك) (35) (36) (37) (42) (43) (44) (45) (46) (47) (93) (104) (124)

أوريل (مارك) (4)

– ب –

برينس (أدولف) (32) (33) (37) (43)

بهنام (رمسيس) (67) (70)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

بيترو شيلي (67) (68) (71) (77) (79)
بيكاريا (سيزار) (128)
بينائل (27) (75) (215)

– ت –

توليو (دي لوجر) (75)
توماس مور (10)
تيودور (4)

– ج –

جوستنيان (4)

– ح –

حاطب بن أبي بلتعة (257)
حامد (محمد أحمد) (71)
حبيب (محمد شلال) (71)
حسني (محمود نجيب) (67) (69) (71)
الحطيئة (279)

– خ –

الخضر (164) (165)

– د –

داروين (67)
دراكون (2)
دي أسوا (67) (71)
ديبست (27) (31) (112)
دي جريف (42)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

- ر -
الرازي (محمد فخر الدين) (267)

- ز -
الزجاج (136)

- س -
ساباتيني (35)
سانتورو (77)
ستيفاني (116)
السرخسي (276)
سرور(أحمد فتحي) (67) (71)

- ش -
الشافعي (محمد بن إدريس) (261)
شيدت (روبرت) (103)

- ص -
الصادق (الإمام) (275)
صولون (2)
الصيفي عبد الفتاح (71)

- ط -
الطحاوي (162)

- ع -
عازر (عادل) (67)
عامر بن عبد الله (138)
عبد الستار (فوزية) (69)
عثمان البتي (159)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

عثمان بن عفان (228) (271)
علي بن أبي طالب (259)
عمر بن الخطاب (140) (147) (148) (220) (222) (225) (230) (233) (250) (254)
(255) (257) (261) (265) (267) (269) (270) (279)
عمر بن عبد العزيز (139) (149) (265) (275) (276)

– غ –

غاروفالو (رفائيل) (23)(24) (26) (27) (29) (30) (37) (43) (62) (66) (67) (70) (71)
غراماتيكا (فيليبو) (29) (35) (36) (37) (38) (39) (40)(41) (42) (52) (53)(63) (69)
(80) (100) (104) (120)
غريسبيني (30) (31) (67) (68) (70) (81) (122)

– ف –

فري (أنريكو) (23) (27) (29) (37) (48) (49) (53) (101)
فلوريان (30)
فولتير (36)

– ك –

كانيبا (120)
كعب بن الأشرف (267)
كونت (أوغست) (24)
كونستان (جان) (42)

– ل –

لوديه (67)
لومبروزو (شيرازي) (23) (24) (25) (29) (30) (31)
ليستز (فون) (32) (37)
ليفاسير (124)
ليكرجس (2)

- م -
مابيلون (9)
ماعز (163) (223)
مالك بن أنس (15) (138) (156) (159) (162) (165) (166) (222) (242) (263) (276)
مانزيني (67) (69)
مريم (عليها السلام) (276)
موسيليني (48)
مينا (نظير فرج) (71)

- ن -
نصر بن حجاج (62) (140) (141)
نوح (عليه السلام) (146)

- هـ -
هارون (عليه السلام) (145)
هامل (فان) (32)
هوارد (36)
هوفمان (123)
هيرزوق (75)

- ي -
يوسف (عليه السلام) (273) (274) (275) (277) (278)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

قـــائـــمـــة المصـــــادر والمـــراجـــــع

- القـــرآن الكـــريـــم بروايـــــة ورش عـــن نـــــافـــع .
- ترقيم الآيات ، عبد الباقي (محمد فؤاد) ، المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم .

أولا: مراجع الفقه الإسلامي

1- الكـــتـــــب

1- ابن أبي الدم (شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله) ، كتاب أدب القضاء أو الدرر المنظومات في الأقضية و الحكومات ، تحقيق : عطا (عبد القادر) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1987 .

2 – ابن الأثير (مبارك بن محمد) ، جامع الأصول من أحاديث الرسول ، تحقيق : الفقي (محمد حامد) ط2 ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، 1400 ، 1980.

3 – ابن أنس (مالك) ، المدونة ، رواية سحنون عن ابن القاسم ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية، 1915 ، 1994 .

الموطأ رواية يحيى بن يحيى الليثي ، الجزائر ، دار الكتب ، (د.ت.ط) .

4- ابن بلبان الفارسي (الأمير علاء الدين علي) ، الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ، تحقيق : الجوت (كمال يوسف) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1407 ، 1987 .

5- ابن تيمية (أحمد بن عبد الحليم) ، الحسبة في الإسلام أو و ظيفة الحكومة الإسلامية ، بيروت، دار الكتب العلمية ، (د.ت.ط) .

السياسة الشرعية في إصلاح الراعي و الرعية ، البليدة ، قصر الكتب ، (د.ت.ط)

الصارم المسلول على شاتم الرسول ، تحقيق : عبد الحميد (محمد محيي الدين) ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (د ت ط) .

مجموع الفتاوى ، ط1 ، مطبعة الحكومة ، 1986 ، (دون تحديد مكان الطبع) .

6- ابن الجوزي (عبد الرحمن) ، صيد الخاطر ، تحقيق : الغزالي (محمد) ، الجزائر ، مكتبة رحاب ، 1988 .

زاد المسير في علم التفسير، ط1 ، دمشق ، المكتب الإسلامي للطباعة و النشر ، (د.ت.ط) .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

7- ابن حزم الأندلسي (أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد) ، المحلى بالآثار، تحقيق : البغدادي (عبد الغفار سليمان) ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (د.ت.ط) .

8- ابن حنبل (أحمد أبو عبد الله) ، المسند ، الرياض ، بيت الأفكار الدولية ، 1419 ، 1998 .

9- ابن خلدون (عبد الرحمن) ، المقدمة ، ط7 ، بيروت ، دار القلم ، 1409 ، 1989 .

10- ابن رشد (محمد بن أحمد بن محمد) ، بداية المجتهد و نهاية المقتصد ، دار شريفة ، (دون تحديد تاريخ و مكان الطبع) .

11- ابن رشد (أبو الوليد محمد) ، البيان و التحصيل و الشرح و التوجيه و التعليل في مسائل المستخرجة ، تحقيق : العرايشي(محمد) ، ط2 ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، 1988 .

12- ابن سعد (محمد بن منيع) ، الطبقات الكبرى ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1411 ، 1991 .

13- ابن الشاط (قاسم بن عبد الله بن محمد) ، إدرار الشروق على أنواء البروق ، هامش الفروق، بيروت ، عالم الكتب ، (د ت ط) .

14- ابن عابدين (محمد أمين) ، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، ط3، دار الفكر ، 1399 ، 1979 .

15- ابن عاشور(محمد الطاهر) ، التحرير و التنوير ، تونس ، الدار التونسية للنشر و التوزيع، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1984 .

16- ابن عبد البر (أبو عمر يوسف) ، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار و علماء الأقطار فيما يتضمنه الموطأ من معاني الرأي و الآثار ، و شرح ذلك كله بالإيجاز و الاختصار ، تحقيــق: قلعة جي (عبد المعطي أمين) ، دمشق ، بيروت ، دار قتيبة للطباعة و النشر ، حلب و القاهرة ، دار الوعي، (د ت ط) ، دار الكتب العلمية ، (د ت ط) .

الكافي في فقه أهل المدينة المالكي ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (د ت ط) .

17- ابن عبد السلام (عزالدين عبد العزيز) ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، ط2 ، بيروت ، دار الجيل، 1980 .

18- ابن عثيمين (صالح بن عبد العزيز) ، مقاصد الإسلام ، ط1 ، الدمام ، دار ابن الجوزي، 1993.

19- ابن العربي (أبو بكر محمد بن عبد الله) ، أحكام القرآن ، تحقيق : البجاوي (علي محمد) ، بيروت ، دار الجيل ، (د ت ط) .

كتاب القبس في شرح موطأ مالك بن أنس ، تحقيق : ولد كريم (محمد عبد الله) ، ط1 ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، 1992 .

20- ابن فرحون المالكي (برهان الدين إبراهيم بن محمد) ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1416 ، 1995 .

21- ابن قدامة (موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمود) ، المغني ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1403 ، 1983 .

22- ابن قطلو بغا (قاسم) ، كتاب موجبات الأحكام و واقعات الأيام ، تحقيق: المعيني (محمد سعود) ، بغداد ، مطبعة الإرشاد ، 1983 .

23- ابن قيم الجوزية (شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر) ، إعلام الموقعين عن رب العالمين، القاهرة ، مكتبة الكليات الأزهرية ، (د ت ط) .

الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1415 ، 1995.

24- ابن كثير (عماد الدين أبو الفدا إسماعيل) ، تفسير ابن كثير ، ط1 ، الجزائر ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 1990 .

25- ابن مفلح (شمس الدين) ، الآداب الشرعية و المنح المرعية ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1996 .

26- ابن المقري التلمساني (أحمد) ، نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب ، بيروت ، دار صادر، 1408 ، 1998 .

27- ابن منظور (أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم) ، لسان العرب ، القاهرة ، دار المعارف ، (د ت ط) .

28- ابن نصر المالكي (أبو محمد عبد الوهاب علي) ، التلقين في الفقه المالكي ، تحقيق : الغاني (محمد ثالث سعيد) ، بيروت ، دار الفكر للطباعة و النشر والتوزيع ، 1420 ، 2000 .

المعونة على مذهب عالم المدينة ، تحقيق : الشافعي (محمد حسن إسماعيل) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1418 ، 1998 .

29- ابن نجيم (زين العابدين بن إبراهيم) ، الأشباه والنظائر ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية1993 .

30- أبو حيان (أحمد بن يوسف) ، البحر المحيط ، ط2 ، بيروت ، دار الفكر ، 1983 .

31- أبو زهرة (محمد) ، الجريمة ، دار الفكر ، (دون تاريخ ومكان طبع) .

العقوبة ، القاهرة ، دار الفكر العربي، (د.ت.ط)

32- أبو زيد (بكر بن عبد الله) ، الحدود و التعزيرات عند ابن القيم ، ط2 ، الرياض ، دار العاصمة، 1415 .

33- أبو عبيد (القاسم بن سلام) ، كتاب الأموال ، ط3 ، القاهرة ، مكتبة الكليات الأزهرية ،1981.

34- أبو الفتوح (أبو المعاطي حافظ) ، النظام العقابي الإسلامي ، دراسة مقارنة ، بيروت ، دار الأنصار، 1976 .

35- أبو يعلى (محمد بن حسين الفراء) ، الأحكام السلطانية ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1403، 1983 .

36 - أبو يوسف (إبراهيم بن يعقوب) ، الخراج ، موسوعة الخراج ، بيروت ، دار المعرفة ، (د ت ط) .

37- الأسمندي (محمد بن عبد الحليم) ، طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأسلاف ، تحقيق: عبد البر (محمد زكي) ، القاهرة ، مكتبة التراث ، (د ت ط) .

38- الألباني (محمد ناصر الدين) ، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، ط1 ، بيروت، المكتب الإسلامي ، 1399 ، 1979.

سلسلة الأحاديث الصحيحة ، الرياض ، مكتبة المعارف للنشر و التوزيع ، 1995 .

صحيح الجامع الصغير و زيادته ، ط3 ، بيروت ، المكتب الإسلامي ، 1408 ، 1988 .

صحيح سنن أبي داود ، ط1 ، الرياض ، مكتبة المعارف للنشر و التوزيع ، 1419 ، 1998 .

39- إمام (محمد كمال الدين) ، أصول الحسبة في الإسلام ، دراسة تأصيلية مقارنة ، ط1 ، مدينة نصر ، دار الهداية ، 1406 ، 1986 .

40- البابرتي (أكمل الدين أحمد بن محمود) ، شرح العناية على الهداية ، هامش فتح القدير ، ط2 ، بيروت ، دار الفكر ، (د ت ط) .

41- باجودة (حسن محمد) ، الوحدة الموضوعية في سورة يوسف عليه السلام ، ط2 ، جدة ، مطبوعات تهامة ، 1403 ، 1983 .

42- الباجي (القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف) ، المنتقى شرح الموطأ ، ط1 ، مصر ، مطبعة السعادة ، 1332 .

43 - البخاري (محمد بن إسماعيل) ، الجامع الصحيح ، ضبط و ترقيم : البغا (مصطفى ديب) عين مليلة ، دار الهدى , 1992 .

44- البرزاوي (فتيحة) ، النظم والحضارة الإسلامية ،ط2، القاهرة ، دار الفكر العربي, 1999 .

45- البغا (مصطفى ديب) نظام الإسلام في العقيدة و الأخلاق و التشريع ، ط2 ، دمشق ، دار الفكر ، 1419 ، 1998 .

46- البغوي (أبو محمد الحسين بن مسعود) ، شرح السنة ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1992 .

47- بهنسي (أحمد فتحي) ، تطبيق الحدود في التشريعات الجنائية الحديثة ، ط1 ، القاهرة ، مؤسسة الخليج العربي ، 1408 ، 1989.

-موقف الشريعة من نظرية الدفاع الاجتماعي ، ط3 ، بيروت ، دار الشروق ، 1404 ، 1984.

العقوبة في الفقه الإسلامي ، ط2 ، بيروت ، دار الرائد العربي ، 1403 ، 1983 .

48- البيضاوي (ناصر الدين عبد الله بن عمر) ، أنوار التنزيل وأسرار التأويل ، مؤسسة شعبان للنشر و التوزيع ، (دون تاريخ ومكان طبع) .

49- التميمي (عز الدين الخطيب) ، و آخرون ، نظرات في الثقافة الإسلامية ، باتنة ، دار الشهاب للطباعة و النشر ، 1988 .

50- الجوهري (إسماعيل بن حماد) ، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية ، تحقيــق: عطار (أحمد عبد الغفور) ، ط2 ، بيروت ، دار العلم للملايين ، 1979 .

51- الجويني (إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله) ، غياث الأمم في التياث الظلم ، ط1 بيروت دار الكتب العلمية ، 1417 ، 1979 .

52- حجازي (محمد محمود) ، التفسير الواضح ، ط1 ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1402 ، 1982 .

53- الحسام الشهيد (عمر بن عبد العزيز) ، شرح أدب القاضي للخصاف ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية , 1994 .

54- الحصري (أحمد) , علم القضاء ، أدلة الإثبات ، ج1 ، ط1 ، القاهرة ، مكتبة الكليات الأزهرية, 1977 .

55- الحطاب (محمد بن عبد الرحمن المغربي) ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ط2، دار الفكر، 1998 ، 1978 (د م ط) .

56- حمادة (محمد طاهر) ، الوثائق السياسية و الإدارية العائدة للعصر الأموي ، ط4 ، بيروت ، دار النفائس ، مؤسسة الرسالة , 1405 ، 1985 .

57- حمد(أحمد) الضمانات الفردية في الشريعة الإسلامية، الكويت، دار القلم ، 1401 ، 1981 .

58- الحميداني (نمر بن محمد) , ولاية الشرطة في الإسلام ، دراسة فقهية تطبيقية ، ط2 ، الرياض دار عالم الكتب للطباعة و النشر و التوزيع ، 1414 ، 1994 .

59 - خان (محمد صديق حسن) , الروضة الندية شرح الدرر البهية ، البليــدة ، دار ابن تيميــة ، (د ت ط) .

60- الخلال (أبو بكر أحمد بن محمد) , أحكام أهل الملل الجامع لمسائل الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: حسن (سيد كروي) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية , 1994 .

61- الخليفي (ناصر علي ناصر) ، الظروف المشددة و المخففة في عقوبة التعزيز في الفقه الإسلامي, ط1 ، مصر ، مطبعة المدني ، المؤسسة السعودية بمصر ، 1992 .

62- الدردير(أحمد)، الشرح الصغير، الجزائر ، العصر : مؤسسة المنشورات الإسلامية ، (د ت ط).

الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ، دار إحياء الكتب العربية ، (دون تاريخ ومكان الطبع) .

63- الدسوقي (محمد بن عرفة) ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، دار إحياء الكتب العربية ، (دون تاريخ و مكان طبع) .

64- الدريني (محمد فتحي) ، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي ، ط3 ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، 1418 ، 1997 .

65- الرازي (محمد فخر الدين) ، التفسير الكبير و مفاتيح الغيب ، ط1 ، دار الفكر ، 1405 ، 1985 ، (دون مكان الطبع) .

66- رضا (محمد رشيد) ، تفسير القرآن الكريم الشهير بتفسير المنار ، ط2 ، بيروت ، دار المعرفة (د ت ط) .

67- الرفاعي (أنور) ، الإسلام في حضارته و نظمه ، الإدارية و السياسية و الأدبية و العلمية والاجتماعية و الاقتصادية و الفنية ، ط3 ، دمشق ، دار الفكر ، 1406 ، 1986 .

68- الرملي (شمس الدين محمد بن أحمد الشافعي الصغير) ، غاية البيان شرح زبد ابن رسلان، مراجعة و ضبط : شاهين (أحمد عبد السلام) ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1414 ، 1994.

69- الزحيلي (محمد مصطفى) ، التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي ، دمشق ، دار الفكر ، 1982

70- الزحيلي (محمد) ، النظريات الفقهية ، ط1 ، دمشق ، دار القلم ، بيروت ، الدار الشامية ، 1414 ، 1993 .

71- الزحيلي (وهبة) ، التفسير المنير في العقيدة و الشريعة و المنهج ، ط1 ، بيروت ، دار الفكر المعاصر ، دمشق ، دار الفكر ، 1411 ، 1991 .

الفقه الإسلامي و أدلته ، ط2 ، دمشق ، دار الفكر للطباعة و التوزيع و النشر ، 1404 ، 1984 .

72- الزرقاء (مصطفى أحمد) ، المدخل الفقهي العام ، ط10 ، دمشق ، مطبعة طربين ، 1387 ، 1968.

73- الزرقاني (محمد بن عبد الباقي بن يوسف) ، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية ، 1411 ، 1990 .

74- الزركشي (بدر الدين) ، زهر العريش في تحريم الحشيش ، تحقيق : فرج (السيد أحمد) ، ط2 المنصورة ، دار الوفاء للطباعة و النشر و التوزيع ، 1411 ، 1990 .

75- الزركشي (شمس الدين) ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل ، تحقيق : الجبرين (عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله) ، ط1 ، الرياض ، مكتبة العبيكان ، 1413 ، 1993 .

76- زروق (أحمد بن محمد البرنسي الفاسي) ، شرح الرسالة لابن أبي زيد القيرواني ، بيروت ، دار الفكر للطباعة و النشر والتوزيع ، 1402 ، 1982 .

77- زيدان (عبد الكريم) ، المستفاد من قصص القرآن للدعوة و الدعاة، ط1، بيروت ، مؤسسة الرسالة للطباعة و النشر ، 1421 ، 2000 .

المفصل في أحكام المرأة و البيت المسلم في الشريعة الإسلامية ، ط2 ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، 1415 ، 1994 .

78- الساعاتي (أحمد بن عبد الرحمن البنا) ، بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني ، هامش الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ، ج16 ، بيروت ، دار التراث العربي ، (د ت ط)

79- السدلان (صالح بن غانم) القواعد الفقهية الكبرى و ما تفرع عنها ، ط1، الرياض، دار بلنسية للنشر و التوزيع ، 1417 .

80- الشاطبي (إبراهيم بن موسى اللخمي) ، الاعتصام ، دار شريفة ، (دون تاريخ و مكان طبع) .

الموافقات في أصول الشريعة ، ط3 ، بيروت ، دار المعرفة ، 1417 ، 1997 .

81- الشافعي (محمد بن إدريس) ، كتاب الأم ، بيروت ، دار المعرفة ، (د ت ط) .

82- شبير (محمد عايش عبد العال) ، الإسلام يعلنها حربا على قطاع الطريق ، ط1 ، الرياض ، مكتبة التوبة ، 1418 ، 1997 .

83- الشربيني (محمد الخطيب) ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، على متن منهاج الطالبين للنووي ، دار الفكر ، (دون تاريخ ومكان طبع) .

84- شرف الدين (عبد العظيم) ، العقوبة المقدرة لمصلحة المجتمع الإسلامي ، بحث فقهي مقارن ، دراسة متخصصة لجرائم الحدود و طرق إثباتها و العقوبات المقررة لها ، ط1 ، مصر ، مكتبة الكليات الأزهرية ، 1393 ، 1973 .

85- الشكعة (مصطفى) ، معالم الحضارة الإسلامية ، ج1 ، ط5 ، بيروت ، دار العلم للملايين، 1987 .

86- الشنتناوي (أحمد) ، و خورشيد (إبراهيم زكي) ، دائرة المعارف الإسلامة ، بيروت ، دار المعارف ، (د ت ط) .

87- الشنقيطي (محمد الأمين بن المختار) ، مذكرة في أصول الفقه ، الجزائر ، الدار السلفية للنشر والتوزيع ، (د ت ط) .

88- الشوكاني (محمد بن علي) ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار ، تحقيق : زيد (محمد إبراهيم) ، القاهرة ، 1988 ، (دون ذكر المطبعة) .

نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار ، شرح منتقى الأخبار ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1415 ، 1995 .

إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، بيروت ، دار المعرفة ، (د ت ط) .

89- الصديقي (محمد بن علان) ، دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين ، ط10 ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1405 ، 1985 .

90- الصمد (واضح) ، السجون وأثرها في الآداب العربية من العصر الجاهلي حتى نهاية العصر الأموي، ط 1 ، بيروت ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، 1415 ، 1995 .

91- الصنعاني (محمد بن إسماعيل) ، سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام ، بيروت، دار الجيل ، (د ت ط) .

92- الصنيع (صالح بن إبراهيم بن عبد اللطيف) ، التدين علاج الجريمة ، ط1 ، الرياض ، شركة الرياض للنشر و التوزيع ، 1419 .

93- ضيف الله(محمد الأخضر) ، محاضرات في النظم الإسلامية و الحضارة العربية ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1995 .

94- الطبري (ابن جرير) ، جامع البيان في تفسير القرآن ، بيروت ، دار المعرفة ، 1923 .

95- عاشور (سعيد) ، نظم الحكم و الإدارة ، المرأة ، المؤسسات الاجتماعية في الحضارة العربية ، موسوعة الحضارة العربية الإسلامية ، مجلد3 ، ط1 ، بيروت ، المؤسسة العربية للدراسات و النشر ، 1987.

96- عامر (عبد العزيز) ، التعزير في الشريعة الإسلامية ، دار الفكر العربي ، (د ت ط) .

97- عبد الباقي (محمد فؤاد) ، اللؤلؤ و المرجان فيما اتفق عليه الشيخان، ط1، القاهرة ، دار الرياض للتراث ، 1997 .

98- عبد السلام (فاروق) ، الشرطة ومهامها في الدولة الإسلامية ، ط1 ، القاهرة ، رابطة الجامعات الإسلامية ، 1408 .

99- العجلوني (إسماعيل بن محمد) ، كشف الخفاء و مزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس ، تعليق : القلاش (أحمد) ، ط4 ، مؤسسة الرسالة ، 1408 ، 1985 .

100- العسقلاني (أحمد بن علي بن حجر) ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ، ط1 ، القاهرة ، دار الحديث ، 1419 ، 1998.

101-العسكري (أبو هلال) ، الفروق في اللغة ، ط7 ، بيروت ، دار الآفاق الجديدة ، 1991 .

102- العظيم آبادي (أبو الطيب محمد شمس الحق) ، عون المعود ، شرح سنن أبي داود ، ط1، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1990 .

103- علوش (عبد السلام محمد) ، إعلام أهل العصر بقتل مدمن الخمر ، ط1 ، بيروت ، مؤسسة الرياض للطباعة و النشر و التوزيع ، 1418 ، 1997 .

104- عليش (محمد) ، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل ، دار صادر ، (دون تاريخ ومكان الطبع) .

105- عياض (عياض بن يوسف) ، إكمال المعلم بفوائد مسلم ، تحقيق : إسماعيل (يحيى) ، ط1 ، المنصورة ، دار الوفاء للطباعة و النشر و التوزيع ، 1998 .
106- عيسى (أحمد) ، تاريخ البيمارستانات في الإسلام ، ط2 ، بيروت ، دار الرائد العربي ، 1401، 1981 .
107- الغزالي (أبو حامد محمد) ، إحياء علوم الدين ، ط1 ، الجزائر ، دار الثقافة ، 1411 ، 1999
108- الغزالي (محمد) الإسلام و الأوضاع الاقتصادية ، ط2 ، الجزائر ، مكتبة رحاب ، (د ت ط).
دستور الوحدة الثقافية بين المسلمين ، الجزائر ، دار الكتب ، 1988 .
109- الغنيمي (عبد الغني) ، اللباب في شرح الكتاب ، ط4 ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1979
110- الفضيلات (جبر محمود) ، القضاء في صدر الإسلام تاريخه و نماذج منه ، باتنة ، شركة الشهاب للنشر و التوزيع ، 1987 .
111- الفيروز آبادي (مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم) ، القاموس المحيط ، ط1، بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1415 ، 1995 .
112-الفيومي (أحمد بن محمد بن علي المقري) ، كتاب المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ، بيروت ، دار القلم ، (د ت ط) .
113- القرافي (أحمد بن إدريس) ، الذخيرة ، تحقيق : بوخبزة (محمد) ، ط1 ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، 1994 .
الفروق ، بيروت ، عالم الكتب ، (د ت ط) .
114- القرشي (غالب بن عبد الكافي) ، أوليات الفاروق في الإدارة والقضاء ، ط1 ، بيروت، مؤسسة الكتب الثقافية ، 1410 ، 1990 .
115- القرطبي (أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري) ، الجامع لأحكام القرآن ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (د ت ط) .
116- الكاساني (علاء الدين أبو بكر بن محمود) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط2 ، بيروت ، دار الكتاب العربي ، 1402 ، 1992 .
117- الكافي (محمد بن يوسف) إحكام الأحكام على تحفة الحكام ، ط1 ، بيروت ، دار الكتب العلمية، 1415 ، 1994 .
118- الكاندهلوي (محمد بن زكرياء) ، أوجز المسالك إلى موطأ مالك ، بيروت ، دار الفكر ، 1400، 1980 .
119- الكتاني (محمد المنتصر) ، موسوعة تقريب فقه ابن حزم الظاهري ، ط1 ، القاهرة ، مكتبة السنة ، 1413 ، 1993 .

120- اللهيبي (مطيع الله دخيل الله سليمان) ، العقوبات التفويضية و أهدافها في ضوء الكتاب والسنة، جدة ، (دون دار نشر) ، 1983 .

121- المازري (محمد بن علي بن عمر) ، المعلم بفوائد مسلم ، تحقيق : النيفر (محمد الشاذلي) ، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، (د ت ط) .

122- المالكي (محمد بن حسين المكي) ، تهذيب الفروق و القواعد السنية في الأسرار الفقهية ، على هامش الفروق للقرافي ، بيروت ، عالم الكتب ، (د ت ط) .

123- الماوردي (علي بن محمد بن حبيب) ، الأحكام السلطانية و الولايات الدينية ، بيروت ، دار الكتب العلمية (د ت ط)

الحاوي الكبير ، بيروت دار الفكر ، 1414 ، 1994 .

124- متز(آدم) ، الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري ، أو عصر النهضة في الإسلام، ترجمة : أبو ريدة (محمد عبد الهادي) ، الجزء1 ، ط1 ، تونس ، الدار التونسية للنشر و التوزيع ، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1986 .

125- محمد الشريف (عبد السلام) ، المبادئ الشرعية في أحكام العقوبات في الفقه الإسلامي ، بحث فقهي مقارن ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، 1406 ، 1986 .

126- المرداوي (علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل ، تحقيق : الفقي (محمد حامد) ، ط1 ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، 1975 .

127- المعجم الوسيط ، وضع مجمع اللغة العربية ، (د ت ط) .

128- المعلمي (يحيى عبد الله) ، الشرطة في الإسلام ، ط1 ، السعودية ، شركة مكتبة عكاظ للنشر والتوزيع ، 1982 .

129- المناوي (محمد عبد الرؤوف) ، فيض القدير شرح الجامع الصغير ، ط2 ، دار الفكر ، 1391 ، 1972 ، (د م ط) .

130- المواق (محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري) ، التاج و الإكليل لمختصر خليل ، ط2 ، دار الفكر ، 1398 ، 1978 .

131- الموصلي (عبد الله بن محمود بن مودود) ، الاختيار لتعليل المختار ، تعليق : أبو دقيقة (محمود) ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (د ت ط) .

132- النسائي (أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب) ، السنن ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، (د ت ط) .

133- النووي (أبو زكرياء يحيى بن شرف) ، رياض الصالحين ، ط4 ، بيروت ، مؤسسة الرسالة، 1984 .

روضة الطالبين ، تحقيق : عبد الموجود (عادل أحمد) ، و معوض (علي محمد) ، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (د ت ط) .

134- النيسابوري (الحسين بن محمد بن الحسين) ، تفسير غرائب القرآن و رغائب الفرقان ، هامش جامع البيان في تفسير القرآن للطبري ، بيروت ، دار المعرفة ، 1923 .

135- الهندي (علاء الدين المتقى حسام الدين) ، كنز العمال في سنن الأقوال و الأفعال ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، 1993 .

136- وكيع (محمد بن خلف بن حيان) ، أخبار القضاة ، بيروت ، عالم الكتب ، (د ت ط) .

137- الونشريسي (أحمد بن يحيى) ، المعيار المعرب و الجامع المغرب عن فتاوى علماء أفريقية والأندلس و المغرب ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، 1401 ، 1981 .

138- يحفوفي (سليمان) ، الضمان الاجتماعي في الإسلام وأثره الوقائي ضد الجريمة ، ط1 ، بيروت ، الدار العالمية للطباعة و النشر و التوزيع ، 1982 .

139- اليماني الصنعاني (أحمد بن قاسم العنسي) ، التاج المذهب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار في فقه الأئمة الأطهار ، صنعاء ، مكتبة اليمن الكبرى ، (د ت ط) .

140- اليوبي (محمد بن أحمد بن مسعود) ، مقاصد الشريعة الإسلامية و علاقتها بالأدلة الشرعية ، ط1 ، دار الهجرة للنشر والتوزيع ، 1418 ، 1998 .

2- المقـــالات العلمية

141- أبو حماد (زياد عواد) ، ظاهرة التسول حكمها و مخاطرها ، الحلول من السنة النبوية ، مجلة دراسات علوم الشريعة و القانون ، الجامعة الأردنية ، عمادة البحث العلمي ، مجلد 28 ، عدد1 ، السنة 2001 .

142- سلامة (مأمون محمد) ، فلسفة العقوبة و خصائصها في التشريع الإسلامي ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة 48 ، عدد1 .

143- العريس (هلا محمد) ، شخصية العقوبة في الشريعة الإسلامية ، دراسة مقارنة ، مجلة الكلمة، السنة 3 ، عدد 12 .

144- المجدوب (أحمد) ، فلسفة الحدود في الشريعة الإسلامية ، المجلة الجنائية ، عدد 19 .

145- منصور (علي علي) ، الشبهات الواردة في تعدد الزوجات و الحروب و الغزوات و الحدود في الإسلام ، البحوث و الدوريات المقدمة للمؤتمر العالمي الثالث للسيرة النبوية ، الدوحة ، محرم 1400 ، الجزء1 ، بيروت ، منشورات الكتب العصرية .

3- الرسائل الجامعية

146- سي قاسي (يوسف) ، مدى فاعلية عقوبات الحدود في محاربة الجرائم الخطيرة ، رسالة ماجستير، الجزائر ، المعهد الوطني لأصول الدين ، 1412 ، 1992 .

147- كيحل (عز الدين) ، الإفراج عن المحبوس بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي ، رسالة ماجستير ، باتنة ، المعهد الوطني للتعليم العالي للعلوم الإسلامية ، قسم الفقه و الأصول 1419 ، 1998 .

ثانيا : المراجع المقارنة بين الشريعة والقانون

1- الكتب:

148- أبو البصل (عبد الناصر موسى) ، نظرية الحكم القضائي في الشريعة الإسلامية والقانون , ط1الأردن , دار النفائس للنشر و التوزيع ,1420, 2000 .

149- الأنصاري (عبد الحميد إسماعيل) ، حقوق وضمانات المتهم في الشريعة الإسلامية و القانون ، ط1 , القاهرة ، دار الفكر العربي , 2000 .

150- جعفر (علي محمد) ، فلسفة العقوبات في القانون والشرع الإسلامي , ط1 , بيروت , المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع , 1417 , 1997 .

151- حامد(محمد أحمد) ، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي , الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية ، (د ت ط) .

152- الحميد (عبد الله بن سالم) ، التشريع الجنائي الإسلامي , دراسات في التشريع الجنائي الإسلامي المقارن بالقوانين الوضعية , ط2 , الرياض ، مطابع النصر الحديثة , 1402 , 1981 .

153- السماك (أحمد حبيب) , ظاهرة العودة إلى الجريمة في الشريعة الإسلامية والفقه الجنائي الوضعي , جامعة الكويت , مطبوعات الجامعة , 1985 .

154- الطماوي (سليمان بن محمد) ، السلطات الثلاث , ط6 , القاهرة ، دار الفكر , 1996 .

155- عساف (محمد مطلق) , المصادرات و العقوبات المالية , دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية ، ط1 ، الأردن ، مؤسسة الوراق ، 2000 .

156- عكاز (فكري أحمد) ، فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية و القانون ، السعودية ، مكتبة عكاظ للنشر و التوزيع ، 1982 .

157- عمارة (عبدالحميد) ، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية، والتشريع الجنائي الجزائري ، دراسة مقارنة ، ط1 ، الجزائر ، دار المحمدية ، 1998.

158- عودة (عبد القادر) ، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون بالوضعي ، ط14 ، بيروت، مؤسسة الرسالة للطباعة و النشر و التوزيع ، (د.ت.ط) .
159- فركوس (صالح) ، تاريخ النظم القانونية و الإسلامية ، عنابة ، دار العلوم للنشر و التوزيع، (د.ت.ط) .
160- محدة (محمد) ، ضمانات المشتبه فيه ، ج1 ، ط1 ، الجزائر ، دار الهدى للنشر و التوزيع، 1991.
161- النواوي (عبد الخالق) ، التشريع الجنائي في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، ط2، بيروت ، دار الثقافة ، 1974 .

2- الرسائل الجامعية

162- بن طاهر (أمينة) ، الأنظمة العقابية ومدى فاعليتها في مكافحة الجريمة ، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون ، قسنطينة ، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ، 1421 ، 2001 .
163- عبد الرزاق (إسمهان) ، العودة إلى الجريمة ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير في الشريعة والقانون ، كلية أصول الدين و الشريعة و الحضارة الإسلامية ، قسم الشريعة و القانون ، جامعة الأمير عبد القادر ، قسنطينة ، 2001 .

3- المقالات العلمية

164- الدسوقي (محمد إبراهيم) ، التدابير الاحترازية ما بين الشريعة الإسلامية و القانون المقارن ومشروع قانون العقوبات ، المجلة الجنائية القومية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية و الجنائية، مارس 1968 ، عدد1 .
165- السماك (أحمد حبيب) ، نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، مجلة الحقوق، جامعة الكويت ، السنة 21 ، عدد2 ، يونيو 1979 .
166- فريد (هشام محمد) ، الدعائم الفلسفية للمسؤولية الجنائية ، موسوعة القضاء و الفقه للدول العربية ، ج179 ، السنة 1403 ، 1983 .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ثـالـثـــا: المـراجـــع القـــانـونـيـــة

1- باللـغـــة العربيـــة

أ- الكـتـــب

167- أبو عامر (محمد زكي) قانون العقوبات اللبناني القسم العام ، بيروت ، الدار الجامعية (د ت ط).

168- أبو الوفاء (أحمد) تاريخ النظم القانونية و تطورها ، بيروت ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، 1974 .

169- أنسل(مارك) ، الدفاع الاجتماعي الجديد، سياسة جنائية إنسانية، ترجمة، علام (حسن) الإسكندرية، منشأة المعارف ، (د ت ط) .

170- إيمار (أندرييه) ، أوبوانة (جانين) ، تاريخ الحضارات العام ، الجزء1 ، الشرق و اليونان القديمة، ترجمة داغر(فريد. م) ، أبو ريحان (فؤاد. ج) ، ط2 ، بيروت ، منشورات عويدات ، 1986 .

171- البغال (سيد حسن) الظروف المشددة و المخففة في قانون العقوبات فقها و قضاء ، دار الفكر العربي (دون تاريخ و مكان طبع) .

172- بهنام (رمسيس) الكفاح ضد الإجرام ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، 1996 .

نظرية التجريم في القانون الجنائي ، معيار سلطة العقاب تشريعا و تطبيقا ، الإسكندرية ، منشأة المعارف (د ت ط) .

النظرية العامة للمجرم و الجزاء ، الإسكندرية ، منشأة المعارف (د ت ط) .

173- بوسقيعة (أحسن) ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، ط1 ، الجزائر ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2000 .

174- بوكحيل (لخضر) ، الحبس الاحتياطي و المراقبة القضائية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية (د ت ط) .

175- بيكاريا (سيزار) ، كتاب الجرائم و العقوبات ، ترجمة : حياتي (يعقوب محمد علي) ، مجلة الحقوق ، السنة8 ، عدد2 ، ص: 257 .

176- ثروت (جلال) ، الظاهرة الإجرامية ، دراسة في علم العقاب ، 1987 ، (د م ط) .

177- جعفر (علي محمد) ، الإجرام و سياسة مكافحته ، عوامل الجريمة و السياسة العقابية في التشريع الليبي و المقارن ، بيروت ، دار النهضة العربية ، 1993 .

178- حبيب (محمد شلال) ، الخطورة الإجرامية ، دراسة مقارنة ، بغداد ، دار الرسالة للطباعة ، 1979 .

179- حسن (سعيد عبد اللطيف) ، الحكم الجنائي الصادر بالإدانة ، دراسة قانونية لنظام الحكم الجنائي و فلسفته و العوامل المؤثرة في إصداره في ضوء اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة ، ط1 ، القاهرة، دار النهضة العربية ، 1989 .

180- ديورانت (ول) ، قصة الحضارة ، الجزء 7 ، حياة اليونان ، ترجمة ، بدران (محمد) ، بيروت، دار الجيل ، (د ت ط)

181- الزغبي (فريد) الموسوعة الجزائية ، ط3 ، بيروت، دار صادر ، 1995 .

182- السباعي (محمود) إدارة الشرطة في الدولة الحديثة ، مجلد2 ، ط1 ، القاهرة ، الشركة العربية للطباعة و النشر ، 1963 .

183- السراج (عبود) ، علم الإجرام و علم العقاب ، ط2 ، جامعة الكويت ، 1983 .

184- سرور(أحمد فتحي) ، أصول السياسة الجنائية ، دار النهضة العربية ، 1972 ، (د م ط) .

185- سعد (عبد العزيز) إجراءات الحبس الاحتياطي و الإفراج المؤقت، الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1985 .

186- سلامة (مأمون محمد) ، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، 1975 .

قانون العقوبات ، القسم العام ، القاهرة ، دار الفكر العربي ، 1990 .

187- سليمان (عبد الله) ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1996 .

النظرية العامة للتدابير الاحترازية ، دراسة مقارنة ، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1990 .

188- السمالوطي (نبيل محمد توفيق) ، الدراسة العلمية للسلوك الإجرامي ، ط1 ، جدة ، دار الشروق، 1994 .

189- الشاذلي (فتوح عبد الله) ، علم العقاب ، الإسكندرية 1993 ، (دون ذكر للمطبعة) .

190- شازال (جان) ، الطفولة الجانحة ، ترجمة ، أنطوان (عبده) ، منشورات عويدات ، (د ت ط)

191- الشباسي (إبراهيم) ، الوجيز في شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، بيروت ، الشركة العالمية للكتاب ، ودار الكتاب اللبناني ، (د ت ط) .

191- الشلقاني (أحمد شوقي) مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية 1999 .

192- الشهاوي (قدري عبد الفتاح) ، الموسوعة الشرطية القانونية ، القاهرة ، عالم الكتب ، 1977 .

193- الصيفي (عبد الفتاح مصطفى) ، حق الدولة في العقاب ، ط2 ، الإسكندرية ، دار الهدى للمعلومات ، 1985 .

194- طاشور (عبد الحفيظ) ، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2001 .

195- عبد الستار(فوزية) ، مبادئ علم الإجرام و علم العقاب ، ط7 ، دون ذكر مكان الطبع والمطبعة، 1412 ، 1992.

196- عبد الصمد (محمد وجدي) ، الاعتذار بالجهل بالقانون ، ط3 ، بيروت ، عالم الكتب ، 1988

197- عبد المنعم (سليمان) ، أصول علم الإجرام و الجزاء ، ط1 ، بيروت ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع ، 1416 ، 1996 .

198- عبد المنعم(سليمان) ، و عوض (عوض محمد) ، النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، نظرية الجريمة و المجرم ، ط1 ، بيروت ، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، 1416 ، 1996 .

199- عبيد (رؤوف) ، أصول علمي الإجرام و العقاب ، ط8 ، مصر ، دار الجيل للطباعة ، 1989 .

200- غراماتيكا(فيليبو) ، مبادئ الدفاع الاجتماعي ، ترجمة ، الفاضل (محمد) ، دمشق، مطبعة جامعة دمشق ، 1968 ، 1969 .

201- فرج (رضا) ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، ط2 ، الجزائر ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع،1972 .

202- القرام (ابتسام) ، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري ، البليدة ، قصر الكتاب ، 1998.

203- القهوجي (عبد القادر) ، علم الإجرام و علم العقاب ، بيروت ، الدار الجامعية للطباعة والنشر، (د ت ط) .

204- ماركيزيه(جان) ، الجريمة ، ترجمة : عصفور(عيسى) ، ط1 ، باريس ، منشورات عويدات، 1983 .

205- مجحودة (أحمد) ، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري و القانون المقارن . الجزائر ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، 2000 .

206- منصور (إسحاق إبراهيم) ، موجز في علم الإجرام و علم العقاب ، ط2 ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1991 .

207- يس (السيد) ، دراسات في السلوك الإجرامي و معاملة المذنبين ، القاهرة ، دار الفكر العربي، 1963 .

السياسة الجنائية المعاصرة ، دراسة تحليلية لنظرية الدفاع الاجتماعي ، ط1 ، دار الفكر ، 1973 .

ب- المقالات العلمية

208- ابن الشيخ (فريد) ، علم النفس الجنائي ، مجلة الشرطة ، تصدر عن المديرية العامة للأمن الوطني، عدد 50 ، ديسمبر ، 1994 .

209- الألفي (أحمد عبد العزيز) ، الخطورة الإجرامية و التدابير الوقائية في التشريع الليبي ، المجلة الجنائية القومية ، مجلد 13 ، عدد3 .

210- البعلي (عبد الحميد محمود) ، الحماية الجنائية للحقوق و الحريات أثناء المحاكمة الجنائية ، دراسة مقارنة ، مجلة الحقوق ، السنة 18 ، عدد4 .

211- سرور (أحمد فتحي) ، نظرية الخطورة الإجرامية ، مجلة القانون و الاقتصاد ، السنة 34، المجلد 1 .

212- عازر (عادل) ، طبيعة حالة الخطورة و آثارها الجزائية في مشروع قانون العقوبات لسنة 1966 ، المجلة الجنائية القومية ، مجلد 11 ، عدد1 .

213- عوض(فاضل نصر الله) ، قانون الجزاء في ماضيه و حاضره ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، السنة 8 ، عدد4 .

214- كامل(أحمد فؤاد) ، تحية لرجال الأمن في عيدهم ، مجلة الشرطة ، المديرية العامة للأمن الوطني، جويلية 1987 ، العدد 34 .

215- مجموعة من الأساتذة من جامعة بسكرة ، إدراك البيئة الحضرية و أثرها على السلوك الإنساني، مجلة العلوم الإنسانية ، عدد 14 ، ديسمبر 2002 .

216 - مينا (نظير فرج) ، مفهوم الخطورة الاجتماعية ، دراسة قانونية مقارنة ، مجلة الأمن ، العدد16 .

217- نجم (محمد صبحي) ، وقف تنفيذ العقوبة ، دراسة تحليلية مقارنة ، مجلة الحقوق ، السنة 12، عدد4 .

جـ - القوانين والأوامر والمراسيم

218- القانون الجنائي المغربي .

219- قانون الإجراءات الجزائية القطري لسنة 1971 .

220- قانون الإجراءات و المحاكمات الجزائية الكويتي لسنة 1960 .

221- قانون أصول المحاكمات الجزائية البحريني لسنة 1966 .

222- قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1974 .

223- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لسنة 1972 .
224- مجلة الإجراءات التونسية 1968 . .
225- الأمر رقم 66 - 156 ، المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات .
226- الأمر رقم 66 - 155 ، المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية .
227- الأمر رقم 72 - 02 ، الصادر في 10 فيفري سنة 1972 و المتضمن قانون إصلاح السجون وإعادة تربية المساجين .
228- الأمر رقم 66 ، 211 ، المؤرخ في 21 يوليو سنة 1966 يتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر.
229- الأمر رقم 75 ، 76 ، مؤرخ في 29 أبريل سنة 1975 يتعلق بقمع السكر العمومي و حماية القصر من الكحول .
230- المرسوم رقم 72 ، 37 ، المتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط .
231- القرار المؤرخ في 22 فبراير، سنة 1972 الذي يحدد تشكيل و اختصاصات لجان الترتيب والتأديب لمؤسسات السجون .

2- باللغة الفرنسية

أ- المؤلفات

232- ABD-ELMALEK (Mohamed), Justice pour tous, éd, El-Manar, Oran 1989.
233- BOUCHENE (Zakaria), SELAMI (Daoudi) Code Pénal 1er Ed, Imprimerie Aissat Idir.
234- GLEIZAL (Jean Jacque) La police en France, 1er Ed, Paris, P.U.F 1993.
235- LEAUTE (Jacque), les prisons, 2e Ed, paris, P.U.F 1990,
236- LEVASSEUR G. et STEFANI G, Procédure Pénale, Ed 11, DALLOZ.
237- OUALI (Mohamed Aberkane), Répertoire Général des textes juridiques législation Algérienne de 1962 à 2002, Batna, Ed. Chihab, 2002.

ب- المقالات

238- BADAOUI (Ali), Analyse de l'état dangereux de criminel, revue El-Quanon Wal-Iktisad année 1, 1931.
-BADAOUI (Ali), l'état dangereux du delinquant comme base et mesure de repression, revue el-qanon Wal- Iktisad ,1931.

رابعا : مراجع الديانتين اليهودية و المسيحية

239- إنجيل برنابا ، تحقيق : فاضل (سيف الله أحمد) ، الكويت ، دار القلم ، 1983 .

240- إنجيل لوقا ، القاهرة ، دار المعارف ، 1978 .

241- دروزة (محمدعزة) ، تاريخ بني إسرائيل من أسفارهم ، مطابع شركة الإعلانات الشرقية (دون تاريخ و مكان طبع) .

242 - وافي (علي عبد الواحد) ، الأسفار المقدسة في الأديان السابقة للإسلام ، القاهرة ، نهضة مصر للطباعة و النشر ، (د ت ط) .

243 - العهد الجديد .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فـــهـــــرس المـــــوضـــــوعـــــــات

الموضـــــوعـــــــــــــــات	الصـفـــحـــة
شكر و عرفان	
الإهـــــــداء	
مـقـدمـــة	أ
الفصل التمهيدي : الحالة الخطرة و تطور مفهومها	1
المبحث الأول : بوادرظهور فكرة الحالة الخطرة	1
المطلب الأول : الحالة الخطرة في الفكر القديم	1
الفرع الأول : الحالة الخطرة في الفكر اليوناني والروماني	2
الفقرة الأولى : الحالة الخطرة في الفكر اليوناني	2
الفقرة الثانية : الحالة الخطرة في الفكر الروماني	4
الفرع الثاني : الحالة الخطرة في الديانتين اليهودية والمسيحية	5
الفقرة الأولى : مظاهر الحالة الخطرة في الديانة اليهودية	6
الفقرة الثانية : مظاهر الحالة الخطرة في الديانة المسيحية	7
المطلب الثاني : مظاهر الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية	11
الفرع الأول : ذوو الخطورة في الشريعة الإسلامية	11
الفقرة الأولى : أقسام الجزاء في الشريعة الإسلامية	12
الفقرة الثانية : مسلك الفقهاء في التمييز بين ذوي الخطورة	14
الفرع الثاني : فكرة التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية	16
المبحث الثاني : الحالة الخطرة في الفكر الجنائي الحديث	22
المطلب الأول : الحالة الخطرة عند المدرسة الوضعية	23
الفرع الأول : التعرف على المدرسة الوضعية و تاريخ ظهورها	23

الفرع الثاني : دور المدرسة الوضعية في استحداث الحالة الخطرة 25
الفرع الثالث : الانتقادات الموجهة إلى المدرسة الوضعية 28
المطلب الثاني : الحالة الخطرة عند الاتحاد الدولي و حركة الدفاع الاجتماعي 31
الفرع الأول : الحالة الخطرة عند الاتحاد الدولي لقانون العقوبات 32
الفقرة الأولى : التعريف بالاتحاد الدولي لقانون العقوبات و تاريخ ظهوره 32
الفقرة الثانية : موقف الاتحاد الدولي لقانون العقوبات من الحالة الخطرة 33
الفقرة الثالثة : الانتقادات الموجهة لأفكار الاتحاد الدولي لقانون العقوبات 34
الفرع الثاني : الحالة الخطرة عند حركة الدفاع الاجتماعي 35
الفقرة الأولى : التعرف على حركة الدفاع الاجتماعي وتاريخ ظهورها 36
الفقرة الثانية : موقف غراماتيكا من الحالة الخطرة 38
الفقرة الثالثة : موقف مارك أنسل من الحالة الخطرة 42
المبحث الثالث : الحالة الخطرة في التشريعات الوضعية 48
المطلب الأول : الحالة الخطرة في التشريعات الغربية 48
الفرع الأول : موقف التشريعات الغربية من الحالة الخطرة 48
الفرع الثاني : الانتقادات الموجهة لمسلك التشريعات الغربية إزاء الحالة الخطرة 52
المطلب الثاني : الحالة الخطرة في التشريعات العربية 53
الفرع الأول : موقف التشريعات العربية من الحالة الخطرة 54
الفقرة الأولى : مدى تبني التشريعات العربية للحالة الخطرة 54
الفقرة الثانية : الانتقادات الموجهة للتشريعات العربية إزاء تبنيها للحالة الخطرة 57
الفرع الثاني : الحالة الخطرة في التشريع الجزائري 58

الفقرة الأولى : موقف المشرع الجزائري من الحالة الخطرة 58
الفقرة الثانية : تقييم موقف المشرع الجزائري من الحالة الخطرة 61
الفصل الأول : مفهوم الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي 64
المبحث الأول : مفهوم الحالة الخطرة في القانون الوضعي 64
المطلب الأول : ماهية الحالة الخطرة في القانون 64
الفرع الأول : تحديد المصطلح 65
الفرع الثاني : تعريف الحالة الخطرة في القانون الوضعي 67
الفرع الثالث : تمييز الحالة الخطرة عن المفاهيم المشابهة 72
المطلب الثاني : خصائص الحالة الخطرة و أنواعها 82
الفرع الأول : خصائص الحالة الخطرة 82
الفقرة الأولى : الخصائص المتفق عليها 82
الفقرة الثانية : الخصائص المختلف فيها 86
الفقرة الثالثة : الخصائص الأخرى 89
الفرع الثاني : أنواع الحالة الخطرة 90
الفقرة الأولى : تقسيم الحالة الخطرة إلى خطورة لاحقة و خطورة سابقة 90
الفقرة الثانية : التقسيمات الفقهية الأخرى للحالة الخطرة 95
المطلب الثالث : توافر الحالة الخطرة 97
الفرع الأول : العوامل المنشئة للحالة الخطرة 97
الفقرة الأولى : عوامل نشأة الجريمة و دورها في تكوين الخطورة 98
الفقرة الثانية : العوامل الخاصة بنشأة الحالة الخطرة 101
الفرع الثاني : شروط توافر الحالة الخطرة 106
الفقرة الأولى : الجريمة السابقة 106
الفقرة الثانية : الجريمة التالية 110
الفرع الثالث : إثبات الحالة الخطرة 112
الفقرة الأولى : إمكانية إثبات الحالة الخطرة 113
الفقرة الثانية : طرق الإثبات 114

الفقرة الثالثة : كيفية الإثبات و تقدير الخطورة 118
الفرع الرابع : ضمانات توافر الحالة الخطرة 122
الفقرة الأولى : مبررات وضع الضمانات لتوافر الخطورة 123
الفقرة الثانية : الضمانات القانونية و القضائية لتوافر الخطورة 124
المبحث الثاني : مفهوم الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية 131
المطلب الأول : مدلول الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي 131
الفرع الأول : تعريف الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي 131
الفرع الثاني : خاصية الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي 133
الفرع الثالث : أنواع الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي 137
الفقرة الأولى : الحالة الخطرة التالية للمعصية 138
الفقرة الثانية : الحالة الخطرة السابقة للمعصية 139
المطلب الثاني : توافر الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي 142
الفرع الأول : العوامل المنشئة للحالة الخطرة 142
الفقرة الأولى : عوامل الجريمة 142
الفقرة الثانية : مصادر الحالة الخطرة 150
الفرع الثاني : إثبات الحالة الخطرة في الفقه الإسلامي 155
الفقرة الأولى : إثبات الحالة الخطرة في جرائم الحدود والقصاص 155
الفقرة الثانية : إثبات الحالة الخطرة في جرائم التعازير 160
الفرع الثالث : ضمانات توافر الحالة الخطرة 163
الفصل الثاني : تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي 169
المبحث الأول : تطبيقات الحالة الخطرة في القانون الوضعي 169
المطلب الأول : الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة 169
الفرع الأول : اختصاص الجهة القضائية في التصدي للحالة الخطرة 169
الفقرة الأولى : اختصاص القضاء في إصدار الأحكام 170
الفقرة الثانية : اختصاص القضاء في التصدي لحالة الخطورة في مرحلة ما قبل المحاكمة 171

الفقرة الثالثة : سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخطورة و إصدار الحكم على وفقها 172
الفرع الثاني : الجهات المساعدة للقضاء في التصدي للحالة الخطرة 173
الفرع الثالث : اختصاص الشرطة في التصدي للحالة الخطرة 176
المطلب الثاني : الطرق الوقائية و الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة 180
الفرع الأول : الطرق الإجرائية و الوقائية للتصدي للحالة الخطرة 180
الفقرة الأولى : الطرق الإجرائية الوقائية الشرطية 180
الفقرة الثانية : الطرق الإجرائية و الوقائية القضائية 184
الفرع الثاني : التدابير الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة 188
الفقرة الأولى : تعريف التدابير الاحترازية و تحديد الغرض منها 188
الفقرة الثانية : أنواع التدابير الاحترازية و نطاق تطبيقها 193
المطلب الثالث : الطرق العقابية و التأهيلية للتصدي للحالة الخطرة 196
الفرع الأول : الطرق العقابية للتصدي للخطورة 196
الفقرة الأولى : تخفيف العقوبة للتصدي للخطورة الطفيفة 197
الفقرة الثانية : تشديد العقوبة للتصدي للخطورة الشديدة 203
الفرع الثاني : طريقة التأهيل الاجتماعي للتصدي للحالة الخطرة 207
الفقرة الأولى : معنى التأهيل الاجتماعي و مدى تبني التشريعات له 207
الفقرة الثانية : أساليب سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي و أثرها في التصدي لحالة الخطورة 209
المبحث الثاني : تطبيقات الحالة الخطرة في الشريعة الإسلامية 218
المطلب الأول : الجهات المختصة في التصدي للحالة الخطرة 218
الفرع الأول : الجهة القضائية و اختصاصاتها في التصدي للحالة الخطرة 218

الفقرة الأولى : الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي 218
الفقرة الثانية : اختصاص القاضي الجنائي في التصدي للحالة الخطرة 222
الفرع الثاني : اختصاص الحسبة و الشرطة في التصدي للحالة الخطرة 225
الفقرة الأولى : اختصاص ولاية الحسبة في التصدي للحالة الخطرة 225
الفقرة الثانية : اختصاص ولاية الشرطة في التصدي للحالة الخطرة 228
المطلب الثاني : الطرق الوقائية و التدابير الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة 231
الفرع الأول : الطرق الوقائية للتصدي للحالة الخطرة 231
الفقرة الأولى : الإجراءات الوقائية الشرطية 231
الفقرة الثانية : الإجراءات الوقائية القضائية 236
الفرع الثاني : التدابير الاحترازية للتصدي للحالة الخطرة 240
الفقرة الأولى : أهداف التدابير الاحترازية 240
الفقرة الثانية : أنواع التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية 243
المطلب الثالث : الطرق العقابية و الإصلاحية للتصدي للحالة الخطرة 256
الفرع الأول : الطرق العقابية للتصدي للحالة الخطرة 256
الفقرة الأولى : تخفيف العقوبة على غير الخطرين 256
الفقرة الثانية : تشديد العقوبة على الخطرين 264
الفرع الثاني : الطرق الإصلاحية للتصدي لحالة الخطورة 270
الفقرة الأولى : السجون و مراحل تطورها في المجتمع الإسلامي 270
الفقرة الثانية : أساليب التربية و التهذيب داخل السجون 273
الفقرة الثالثة : إطلاق سراح السجين بعد تحقق توبته وصلاحه 277

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الخاتمة 282
فهرس الآيات القرآنية 288
فهرس الأحاديث النبوية 290
فهرس الأعـــلام 292
قائمة المصادر و المراجع 297
فهرس الموضوعات 316

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية